

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

LA
COURTOISIE INTERNATIONALE
ET LE DROIT DES GENS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le jeudi 5 juin 1930, à 2 heures,

PAR

Velimir N. DIMITCH

DIPLÔMÉ DE L'INSTITUT DES HAUTES ÉTUDES INTERNATIONALES

Président..... M. Louis LE FUR, *professeur.*
Suffragants..... } MM. GEOUFFRE DE LAPRADELLE, *professeur.*
 J. LAFERRIÈRE, *professeur.*

LIBRAIRIE
DE
RECUEIL SIREY
(SOCIÉTÉ ANONYME)

22, Rue Soufflot, PARIS, 5^e

1930

LA

COURTOISIE INTERNATIONALE

ET LE DROIT DES GENS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le jeudi 5 juin 1930, à 2 heures,

PAR

Velimir N. DIMITCH

DIPLOMÉ DE L'INSTITUT DES HAUTES ÉTUDES INTERNATIONALES

Président M. LOUIS LE FUR, *professeur.*
Suffragants } MM. GEOUFFRE DE LAPRADELLE, *professeur.*
J. LAFERRIÈRE, *professeur.*

LIBRAIRIE

DE

RECUEIL SIREY

(SOCIÉTÉ ANONYME)

22, Rue Soufflot, PARIS, 5^e

—
1930



La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

ABRÉVIATIONS

- R. D. I. P. . . . *Revue générale de droit international public*, publiée à Paris.
- R. D. I. L. . . . *Revue de droit international et de législation comparée*, publiée à Bruxelles.
- J. D. I. Pr. . . . *Journal du droit international privé*, publié à Paris.
- R. D. I. Pr. . . . *Revue de droit international privé*, publiée à Paris.

LA

COURTOISIE INTERNATIONALE

ET LE DROIT DES GENS

INTRODUCTION ⁽¹⁾

La question de la courtoisie en général n'ayant pas été traitée jusqu'ici en droit international public ⁽²⁾, nous situons tout d'abord sa place dans le cadre du droit international. Pour nous, les règles de la courtoisie ont leur importance en droit international ⁽³⁾. Nous écartons donc par là

(1) Vu l'étendue assez restreinte de notre ouvrage, nous n'avons pas jugé utile, tout d'abord, d'écrire cette introduction. Pourtant la nouveauté du sujet, certains flottements constatés dans maints ouvrages, une classification souvent bien vague, voire même contradictoire, tant en ce qui concerne la nature exacte de la courtoisie que son importance, nous ont fait pencher pour son insertion.

(2) Nous n'envisagerons la courtoisie, en droit international privé, que tout à fait incidemment. Nous indiquons plus loin quelques aspects de son importance. V. *Répertoire du droit international* de MM. G.-A. de Lapradelle et Niboyet, v. *Courtoisie*. Il n'est pas non plus dans nos intentions de nous arrêter sur des questions de cérémonial proprement dit, ni sur le cérémonial épistolaire, notamment sur les différentes formules de compliments, de félicitations ou de condoléances, à l'occasion de mariages des membres des cours ou de chefs d'Etat et de leur famille, baptêmes, présents, deuils, etc., qui ne pourraient entrer dans l'examen de notre ouvrage, plutôt d'ordre théorique que pratique. Nous n'aborderons, par conséquent, les points que nous venons d'énumérer que dans la mesure où cela est indispensable pour l'intelligence de notre texte.

(3) V. Alvarez, *La codification du droit international*, 1912, p. 96.

l'opinion de tous ceux qui prétendent que ce sujet ne se prête pas à une discussion strictement juridique, parce qu'il est hors du domaine du droit positif.

Dans une branche du droit où l'évolution est constante — en ce sens le droit international est essentiellement évolutif — une semblable opinion est tout près d'être considérée comme stérile et insuffisante pour expliquer tant de phénomènes, de faits qui influent plus ou moins directement sur le progrès de notre science, le but que nous poursuivons : plus de solidarité par des moyens justes et humains. La stricte application des devoirs de courtoisie est un des moyens d'arriver à ces fins.

Nous verrons plus loin que la notion *du juste et de l'humain* n'est pas seulement compatible avec la notion de courtoisie, mais doit être concordante si elle ne veut pas risquer d'encourir le reproche souvent renouvelé, quelquefois d'ailleurs avec raison, d'être l'antinomie du droit par sa nature, c'est-à-dire contraire à ce que l'on doit considérer comme juste et équitable dans les relations entre peuples civilisés (4).

(4) En ce qui concerne la morale et la courtoisie, nous partons du même principe : le droit positif doit s'inspirer des règles morales, la courtoisie le doit également. Nous traiterons plus amplement ce sujet dans notre première partie : *La courtoisie et la diplomatie*. Qu'on nous permette de signaler ici que la jurisprudence anglaise n'a jamais voulu opposer l'application arbitraire de la courtoisie à la justice — notion dominante dans les relations internationales — malgré quelques contradictions indéniables de ses décisions, ce qui lui a valu d'être qualifiée par un auteur « un chaos de décisions étranges et inintelligibles ». Westlake prétend (*Traité de droit international privé*, 1907, p. 28), à juste titre, que, même en droit international privé, il est très probable que les juges anglais n'ont jamais eu — et s'ils l'ont eue ils l'ont de moins en moins — l'idée de séparer la notion de courtoisie de la notion de justice. Les continentaux ont cru volontiers que la courtoisie était en quelque sorte une antithèse de la justice; en Angleterre, par contre, on a appliqué les règles de la courtoisie, non pas seulement par nécessité, mais par respect des principes de droit et de justice. Story reconnaissait déjà (*Commentaries on the conflict of Laws...*,

L'étude de la courtoisie — qui occupe une place un peu inférieure dans le droit international, lequel ne manque pas de sujets autrement importants — malgré sa portée juridique parfois bien restreinte, présente, cependant, un réel intérêt.

Elle touche souvent les points les plus sensibles, notamment dans le cas où l'honneur national est poussé au premier plan. Son importance est indéniable pour acheminer vers des solutions pacifiques les incidents diplomatiques, qui ne sont pas rares, hélas ! dans les relations entre Etats,

Boston, 1834, sec. 33) qu'il y a une nécessité morale de rendre justice pour que justice soit rendue. Pourtant, le mot « comity » et l'origine de cette expression prêtaient toujours à une grave équivoque; c'est pourquoi certains auteurs américains s'opposèrent résolument à la théorie de la courtoisie, notamment Francis Warthon (V. son ouvrage *A Treatise on the conflict of Laws...*, paru en 1872, 3^e éd., par Parmele, 1905). En 1895, le président de la Cour suprême des Etats-Unis, Fuller, en parlant de la transformation d'une règle de courtoisie, affirma de nouveau que la source de la règle de l'application des lois étrangères est la « comity », qui caractérise les rapports mutuels entre les nations; la règle subsiste aujourd'hui par sa propre force. (Hilton v. Guyot (1895), 459 N. S. 413, cité par Arthur K. Khun dans son excellent cours, *La conception du droit international privé d'après la doctrine et la pratique aux Etats-Unis*, fait à l'Académie de droit international à La Haye, Recueil 1928-I, p. 493 et s.)

Dans une affaire plus récente, en 1923, à l'occasion d'une demande de la République soviétique russe d'ester en justice, la Cour d'appel de l'Etat de New-York a défini « comity » : cette courtoisie réciproque entre les membres de la communauté des nations. Elle présume l'amitié. Elle implique l'assistance de l'équité et de la justice... Nous accordons la justice pour que la justice nous soit accordée... Les règles de « comity » font partie du droit que les tribunaux mettent en vigueur. (Russian socialist Federated Soviet Republic v. Cibrario (1923), 235 N.-Y., 235-258-260, cité également par A.-K. Kuhn.) Quelques auteurs vont plus loin encore et constatent que, « chez les écrivains anglo-saxons spécialement, on ne doit pas actuellement attribuer toujours au mot « comity » un sens opposé à celui de droit positif ». (Van Praag, *Jurisdiction et droit international public*, La Haye, 1915, p. 79.) On a tort, selon moi, remarque le même auteur, de faire des objections comme le fait Lapradelle (*R. D. I. Pr.*, t. VI, p. 789) lorsqu'on se réclame de la jurisprudence anglaise, en faveur d'une notion large de l'immunité de juridiction des Etats étrangers, pour ce motif que la pratique anglaise reposerait sur la « comity »; ce qui, assurément, n'est pas exact si l'on fait de la « comity » l'opposé du droit international public.

de même qu'entre individus. On ne peut également nier l'action bienfaisante de la courtoisie dans le progrès du droit international; son rôle est loin d'être négligeable. C'est méconnaître singulièrement son véritable caractère que de ne pas la comprendre dans le domaine du droit international.

Dans cet ordre d'idées, Fauchille dit ⁽⁵⁾ : « Certaines faveurs acquièrent une réelle valeur juridique dans les relations entre Etats : par exemple, la clause d'assimilation à la nation la plus favorisée insérée dans plusieurs traités de commerce. » La même idée a été développée avant par d'autres auteurs, citons Pillet ⁽⁶⁾.

Les règles de la courtoisie se distinguent, en outre, par leur souplesse et manquent parfois, par cela même, de précision. C'est pourtant grâce à cette souplesse que les hommes d'Etat et les juges ont abouti à des résultats hautement satisfaisants, où le droit rigide a peut-être un peu souffert, mais où la paix du monde a énormément gagné.

En général, les auteurs, ainsi que nous y avons déjà fait allusion, considèrent la courtoisie comme non obligatoire. La *comitas gentium* excluerait par sa nature toute idée de droit, et son inobservation ne pourrait donner lieu à aucune représaille.

Dans son ensemble, l'Ecole allemande affirme que « la courtoisie ne lie jamais » ⁽⁷⁾. Pourtant, les mêmes auteurs

(5) Fauchille, *Traité de droit international public*, 8^e éd., t. I, 1^{re} partie, p. 25.

(6) *Annales de l'enseignement supérieur de Grenoble*, 1894, p. 61. V. aussi *R. D. I. P.*, t. I, p. 12.

(7) Strupp, *Elément de droit international public*, Paris 1927, p. 13 ; V. aussi Heilborn, *Grundbegriffe des Völkerrechts*, 1912 (*Handbuch des Völkerrechts, erster Band, erste Abteilung*, § 20, p. 107); Holtzendorff, *Introduction au droit des gens*, p. 68 et s.; Stærk, *Völkerrecht und Völker-courtoisie* (*Staatsrechtliche Abhandlungen, Festgabe für Laband*, 1908, p. 129).

ne sont pas toujours conséquents avec eux-mêmes. Ils reconnaissent, tout d'abord, qu'il existe entre le droit international et la *comitas gentium* « une certaine pénétration » (8); c'est pourquoi on ne comprendrait jamais qu'un acte de courtoisie puisse être contraire au droit international.

Enfin, pour ne désigner que par quelques mots un autre rapport, l'origine de plusieurs règles de droit international se trouve dans les actes de courtoisie. Un exemple : les privilèges et immunités diplomatiques.

Au xvm^e siècle, les positivistes bannirent l'idée de justice et poussèrent l'étude du droit positif jusqu'à ses extrêmes limites. Il n'est pas étonnant, dans ces conditions, qu'un siècle plus tard, une réaction sérieuse se soit produite et qu'un positiviste, ou plus exactement un réaliste, ait trouvé « qu'on exagère l'importance qu'il faut donner à cet élément dans l'étude du droit des gens » et que « la science était engagée dans une méthode qui, si elle fût restée, lui eût enlevé tout moyen d'action sur l'amélioration du droit » (9).

A l'heure actuelle encore, l'Ecole positiviste, ou tout au moins un nombre important de ses représentants, considère que « le droit positif englobe toute la justice et qu'il n'y a pas d'autre justice » (10). Mais il y a aussi à côté, ou mieux au-dessus, les devoirs des Etats entre eux, ce qui doit entrer dans leurs rapports réciproques et ce qui présente, en som-

(8) Fauchille, *op. cit.*, p. 26.

(9) Leseur, *Introduction à un cours de droit international public*, 1893, p. 117 et 119.

(10) « Nous croyons avoir des raisons sérieuses pour être persuadés que l'unique moyen d'assouvir nos aspirations vers la justice et vers l'équité, c'est l'assurance résignée qu'il n'y a pas d'autre justice que celle que l'on trouve dans le droit positif des Etats et de la communauté des Etats. » (*Revue internationale de la théorie du droit*, 1^{re} année, préface, p. 3.)

me, d'après certains auteurs ⁽¹¹⁾, tout en différant par le contenu de ces devoirs, le véritable fondement du droit international.

Nous venons de faire allusion à des nuances qui séparent ces auteurs. Si, avec quelques éminents juristes, on est prêt à admettre que le droit ne présente qu'un cadre, sans tenir compte de son contenu — un cadre parfait, peut-être, au point de vue de la technique juridique ⁽¹²⁾, mais pouvant renfermer ce qui est le plus opposé à la juste notion du droit — on aboutit à un arrêt assez brusque de tout le progrès.

Comme la bonne observation de la courtoisie repose surtout sur la réciprocité des rapports de la communauté, qu'elle dépend, à une époque donnée, de la culture générale et qu'elle est étroitement liée au progrès de tout le droit international, elle est, en quelque sorte, le reflet de la notion d'interdépendance et de solidarité telle que l'admettent les Etats dans leurs relations.

C'est dans ce sens, en effet, que de Holtzendorff apprécie la nécessité d'application de ces règles, sans toutefois faire de distinctions suffisantes entre elles au point de vue de

(11) V. notamment L. Le Fur, *La théorie du droit naturel depuis le XVII^e siècle et la doctrine moderne* (Recueil des cours de l'Académie de La Haye, 1927, t. III) ; A. Verdross, *Le fondement du droit international* (Recueil des cours de l'Académie de La Haye, 1927, t. I, p. 231 et s.)

(12) La valeur remarquable des doctrines de Kelsen, par exemple, et de son disciple Verdross consistait, en ce qui concerne le point que nous traitons, dans la démonstration irréfutable du caractère obligatoire du droit international, démonstration qui est venue après celle de Triepel. Le grand mérite de Verdross est de pencher pour la primauté du droit international et de l'avoir mise en relief d'une manière définitive, sans toutefois montrer en quoi consiste le contenu du droit international, quelles sont ses sources, son fondement. L'Ecole viennoise s'est attiré des reproches pour avoir voulu enfoncer une porte ouverte en démontrant le caractère obligatoire du droit international sans pouvoir démontrer, ce qui est essentiel, quelles sont les règles qui le dominent, leur substance; ce qui, pour le progrès du droit, est le plus important.

leur valeur respective. « Le maintien des formes consacrées par l'usage, dit-il, pour les relations extérieures n'est pas une affaire de pur caprice. Bien plus, ce sont ces formes qui nous donnent une idée du degré de civilisation internationale. » (13).

Au premier abord, certaines applications de la courtoisie peuvent paraître servir plutôt de sujets de dissertations, parfois d'une subtilité un peu inquiétante; pourtant, quand on les étudie d'un peu plus près, on saisit facilement leur intérêt. On peut se demander avec raison si, sans elles, nous ne serions pas revenus à un état beaucoup plus primitif que celui d'aujourd'hui (14).

Au surplus, certains usages qui avaient autrefois un caractère de droit strict sont devenus à la longue une pratique de bienveillance ayant un caractère obligatoire beaucoup moins accentué. Il s'est produit, d'autre part, un phénomène inverse : de simple pratique de courtoisie, une règle s'est transformée en une règle de droit. Habituellement, les auteurs n'en tiennent pas suffisamment compte, et de là viennent surtout, à notre avis, les flottements dans leurs observations, les inexactitudes dans les conséquences de leurs doctrines et les contradictions que nous relevons dans leurs théories sur la formation du droit.

On a considéré volontiers et pendant longtemps la théorie de la *comitas gentium* comme un essai de conciliation de l'existence du droit international avec l'application de la souveraineté, servant de transition et atténuant ainsi sa

(13) *Introduction au droit des gens*, 1889, p. 69.

(14) Nous n'irons pas aussi loin qu'un auteur, qui n'est point juriste, il est vrai, et qui affirme, d'ailleurs avec autant d'esprit que de paradoxe, que « l'essentiel de notre civilisation est la politesse ». Si, d'après lui, on voulait et on pouvait l'éliminer, on ruinerait les bases de la société actuelle et on reviendrait à l'état de sauvagerie. (Abel Hermant, *Vérités*, p. 61 et 62.)

rigidité absolue. Mais ces applications célèbres en droit international privé ont été trop facilement rapprochées de celles du droit international public et, parfois, mécaniquement appliquées; ce qui a donné des résultats singuliers. En droit international privé, l'inexistence de tout droit a été « couverte », pour ainsi dire, par une pratique arbitraire, et l'application des lois d'un autre Etat a été plus qu'incertaine, le fondement de tout le droit ne reposant que sur la *comitas gentium*, notamment dans la jurisprudence anglo-américaine; en droit international public, il en est tout autrement. La courtoisie n'a jamais représenté le fondement, et, en second lieu, il ne s'agissait plus de l'application d'une loi d'un autre Etat, mais d'une règle internationale, quelquefois d'une règle en formation, qui ne présentait pas toujours tous les caractères d'une pratique coutumière, tout en étant régulièrement appliquée. C'est pourquoi on a pu parler d'obligation. « Des Etats qui se reconnaissent souverains, dit Redslob ⁽¹⁵⁾, ont l'obligation de se traiter avec courtoisie. »

L'importance de la courtoisie dans les relations internationales, dans cet ordre d'idées, avait d'ailleurs été signalée. Quand l'existence même du droit, de la justice et de la morale est mise en péril, il reste toujours quelque chose par quoi se distingue une société civilisée; c'est la dernière planche de salut avant de sombrer dans la barbarie, le dernier refuge que l'humanité quitte le plus difficilement. Elle règne encore, dit l'auteur cité plus haut ⁽¹⁶⁾, « dans les duels politiques les plus âpres et même dans la lutte des armes, lorsque le droit et la morale sont depuis longtemps jetés par-dessus le bord. »

(15) Robert Redslob, *Histoire des grands principes du droit des gens*, 1923, p. 381.

(16) Robert Redslob, *op. et loc. cit.*

Enfin, si on ne s'arrête qu'au côté formel de la courtoisie, à ce qu'on fait « à titre de cérémonie », il est probable qu'elle apparaîtra comme une tare archaïque, dont les démocraties modernes doivent se débarrasser pour permettre l'essor libre et le développement normal du droit international, qui a été entravé pendant longtemps par des formules de politesse qui ne résistent pas, aujourd'hui, à une analyse sérieuse et n'ont plus, la plupart du temps, aucun sens. On doit pourtant tenir suffisamment compte de ce qu'à côté de la forme ⁽¹⁷⁾ il y a aussi le fond; de ce qu'à côté d'un « protocole », des vieilles règles qui datent des époques préhistoriques et qui ont eu, peut-être, jusqu'à une époque toute récente, quelques-unes encore, un sens plus précis et une utilité beaucoup plus certaine, il y a aussi le fond, qui consiste dans les besoins impérieux d'application de ces usages correspondant à une meilleure compréhension de l'interdépendance des peuples qui s'impose de plus en plus et qui se trouve, malgré toutes les vicissitudes, au tréfonds de la nature humaine.

Nous nous appliquerons surtout à suivre dans les relations internationales l'évolution des usages de courtoisie et leurs rapports avec quelques idées-bases, dont le nombre est nécessairement restreint, mais sur lesquelles repose tout le droit international : tenir la parole donnée, réparer le préjudice, matériel ou moral, injustement causé, ce que M. Geny a appelé « le donné » naturel, et surtout respecter la personne d'autrui, enfin l'idée tout imprégnée d'humanité : rendre service à autrui.

Nous essayerons ensuite de montrer l'intérêt que présen-

(17) Nous développerons cette idée quand nous parlerons de l'incompatibilité de la courtoisie et de la perfidie, avec laquelle elle a été bien à tort confondue.

tent ces usages dans la pratique des peuples civilisés, de suivre l'évolution et la lente transformation des règles non obligatoires de courtoisie en obligations juridiques; enfin d'examiner quelques usages qui se trouvent à la frontière imprécise du droit et de la courtoisie.

Voici, en un mot, quelques thèmes d'ordre théorique que nous nous proposons de développer dans les pages qui vont suivre.

NOTIONS PRÉLIMINAIRES

Nous dirons d'abord quelques mots sur la différence entre le droit positif et les règles de courtoisie, pour nous arrêter ensuite sur leur rapport.

La différence entre le droit strict et la courtoisie est-elle, en réalité, si nette et toujours facile à saisir et la distinction aisée à établir ? Quel est donc, le caractère essentiel de la courtoisie d'une part et d'une règle de droit de l'autre, le signe le plus décisif de leur distinction ?

Lorsqu'on va au fond des choses, cette distinction apparaît dans la plus ou moins grande responsabilité d'un Etat, en cas de méconnaissance ou de violation de l'une ou de l'autre. L'Etat sera responsable si l'on peut démontrer qu'une certaine pratique relève d'un traité ou d'une coutume bien établie, « comme étant de droit », et pouvant être facilement prouvée. Si cette responsabilité n'est pas engagée, et elle ne le sera pas si ces éléments constitutifs n'existent pas, nous ne sommes pas en présence d'une obligation juridique, mais tout au plus d'une obligation morale ou même d'une pratique de pure bienveillance.

Au point de vue juridique strict, cette pratique de bienveillance ne pourra pas toujours être démontrée, ce qui ne veut nullement dire qu'en fait son importance soit négligeable. Loin de là; elle peut jouer dans la vie internationale un rôle des plus importants, et elle le joue très souvent.

Le caractère de certaines immunités diplomatiques nous fournit un exemple des plus instructifs de l'importance de cette question. C'est même un des cas où l'on peut prouver « qu'une mutuelle courtoisie est le meilleur acheminement à la pratique rigoureuse des obligations dictées par le droit » (1).

Au surplus, si l'on considère que la méconnaissance d'une règle de courtoisie n'engage pas, juridiquement, la responsabilité d'un Etat, il ne faut pas perdre de vue qu'elle pourrait, dans certains cas, par la gravité de sa nature et en s'enchaînant à d'autres faits, provoquer des violations pouvant présenter ce caractère juridique (2).

D'ailleurs, on est resté longtemps éloigné de la véritable notion des devoirs de courtoisie, de son impérieuse nécessité dans des relations normales. Rien ne nous montre mieux le chemin que devait parcourir cette notion pour aboutir, seulement au cours de notre siècle, à une plus juste appréciation de son application nécessaire et de son importance dans les relations internationales, qu'une revue même brève des quelques aspects offerts par l'histoire diplomatique.

Certains auteurs, Hubner par exemple (3), nous portent à croire que pendant longtemps le droit international ne s'est occupé que de la guerre et de l'étiquette (« droit de carrosse »), voulant ainsi démontrer qu'il ne reposait que sur quelques règles de courtoisie — rigoureusement appliquées par des Etats faibles, mais négligées avec une constance déconcertante par des Etats puissants, quelquefois

(1) Pillet, *Annales de l'enseignement supérieur de Grenoble*, 1894, p. 61, et aussi *R. D. I. P.*, t. I, p. 12.

(2) Citons un fait bien caractéristique : l'offense faite par le Dey d'Alger à un agent français et qui entraîna, par ses conséquences, la conquête d'Alger, en 1830; V. Fauchille, t. I, 1^{re} partie, p. 479; et 3^e partie, p. 71.

(3) *Promenade autour du monde*.

même avec une singulière exagération — ce qui est tout à fait inexact dans la plupart des cas; nous nous réservons, ajoutons-le, de revenir sur ce point.

Il est facile de démontrer que l'attitude des Etats ne se fondait pas sur les vraies règles de la courtoisie, que c'était même le plus souvent le contraire qui se produisait, et en dépit de quelques cas qui prouvent l'inexactitude de cette opinion, on a trop longtemps considéré, et encore à l'heure actuelle on ne s'est pas entièrement dégagé de ce préjugé, que ces règles ne constituaient qu'un cadre vide de contenu juridique — et pour cause — et trop universellement admis pour permettre au droit véritable d'être suffisamment respecté.

Au fur et à mesure que le cadre de cette pratique incertaine s'élargissait, le cadre proprement juridique se resserrait.

On a prétendu encore que les règles de la courtoisie empêchaient le droit de progresser naturellement et permettaient ainsi aux diplomates de faire régner le droit de la force, au lieu que ce soit l'inverse.

Cette opinion a si bien été établie, que l'expression de « courtoisie » était devenue synonyme de non-obligation et de pur caprice des gouvernants, une force d'attraction négative en droit international. Cela provient, nous semble-t-il, d'une assimilation le plus souvent trop hâtive de tous les usages, sans distinction entre eux, et surtout, d'une systématisation dans une science aussi évolutive que la nôtre.

Turgot avait peut-être raison de dire que le premier pas est de trouver un système, le second de l'oublier le plus vite possible. Cette contradiction entre les règles juridiques et les règles de la courtoisie a quelquefois conduit à des conclusions singulièrement fâcheuses. Il est arrivé à Hegel,

entre autres, de nier les règles du droit des gens et de ne les considérer que comme des règles de convenance n'ayant jamais un caractère obligatoire ⁽⁴⁾. On appliquerait ces règles dans la mesure où l'exigerait l'intérêt d'un Etat donné.

Les conséquences sont multiples, nous n'insisterons pas davantage. Ainsi, au lieu de préparer l'hégémonie du droit des peuples, Hegel et ses disciples ⁽⁵⁾ les ont trempées dans l'esprit du droit de la force.

Quand on rapproche cette doctrine de certains passages de l'œuvre de Montesquieu ⁽⁶⁾, on sonde le profond abîme qui sépare la doctrine d'un grand philosophe comme Hegel de celle d'un homme de génie tout inspiré des intérêts de l'humanité entière.

De ce que nous venons d'exposer le plus sommairement possible, deux idées se dégagent nettement.

Nous constatons tout d'abord une confusion presque absolue entre la véritable règle de la courtoisie, qui est un des principes dominants des relations nécessaires entre les peuples et en général reconnu par eux, et l'attitude

(4) C'est une des conséquences de l'idée de souveraineté de l'Etat devenue un principe absolu. V. Le Fur, *La souveraineté de l'Etat et le droit international*; Levy-Bruhl, *La théorie de l'Etat dans Hegel* (Séances et travaux de l'Académie des sciences morales, nouvelle série XXXV, 1899, p. 16); Leseur, *Introduction à un cours de droit international public*, Paris, 1893, p. 124; Kosters, *Les fondements du droit international*, Bibl. Visseriana, t. XIV, p. 138.

(5) V. la lettre de De Moltke à Blountschli, *Revue de droit international et de législation comparée*, 1881, XIII, p. 80. Nous trouvons un écho lointain de cette Ecole dans d'autres pays, avec cependant, quelques correctifs. En France, même, on pouvait lire, dans la *Revue des Deux-Mondes* du 1^{er} février 1871, p. 437, sous la signature de M. Ch. Giraud, dans un article intitulé « Le droit des gens et la guerre » : « Une société constituée en paix perpétuelle tomberait peut-être en décomposition; mais la guerre, quand elle éclate, doit être juste, motivée et mesurée. Elle n'est légitime qu'autant qu'elle est nécessaire. Dans de pareilles conditions, la guerre peut retremper les mœurs politiques et relever le caractère des nations. Un Etat y retrouve sa vitalité. »

(6) *L'esprit des lois*, I, 3.

réelle, c'est-à-dire l'application pleine de contradiction de ce principe.

Cette antinomie entre le principe et ce que devrait être son application, mais qui, en réalité, aboutit au résultat contraire par suite de sa réalisation défectueuse, au point d'obscurcir l'idée même (le fondement) sur laquelle elle repose, n'est guère explicable que par l'état très arriéré de la notion que l'on a eue durant trop longtemps du droit international, et surtout par l'esprit particulariste des Etats. Une des idées les plus néfastes au progrès du droit international a certainement été celle de souveraineté (7), comprise surtout comme indépendance absolue de l'Etat, ce qu'on a appelé avec raison l'anarchie des souverainetés, et qui a le plus souvent abouti à la négation pure et simple de la communauté internationale et d'un droit commun.

Aujourd'hui encore on n'est pas certain que le droit doive prévaloir dans l'ordre international comme dans l'ordre interne à cause de l'inexistence de règles bien établies. Pourtant, même aux époques les plus éloignées dont on connaît suffisamment la formation, si rudimentaire soit-elle, on constate déjà l'accomplissement de certains usages : une ébauche de coutume internationale.

C'est ainsi que dans l'antiquité et l'ancienne Chine (8),

(7) L. Duguit, *Souveraineté et liberté*, not. 7^e leçon, p. 101 et s.; Le Fur, *La souveraineté de l'Etat et le droit international* (Les lettres, janv.-févr. 1923, tir. à part, not. p. 7 et s.); Gidel, *L'idée de souveraineté*, remarquable cours fait à la Fondation Carnegie, 1928-29, Paris; Politis, *Le problème des limitations de la souveraineté* (Recueil des cours de l'Académie de La Haye, 1923, t. I, p. 3 et s.); Van Vollenhoven, *Les trois phases du droit des gens*, p. 28 et s.; Verdross, *Die Einheit des Weltlichen Rechtsbildes*. Quand nous disons souveraineté, il ne s'agit pas, en toute évidence, de « compétence », selon Verdross, ou de « liberté d'actions », selon Politis. Le mot souveraineté désigne, dit M. Carré de Malberg, « non pas une puissance, mais bien une qualité, une certaine façon d'être, un certain degré de puissance ».

(8) Redslob, *Histoire des grands principes du droit des gens*, 1923, p. 54.

nous trouvons une assez vague notion de quelques règles inspirées par la bonne foi. Au moyen âge, tout imprégné de l'esprit chevaleresque, nous trouvons dans *Le code de l'honneur chevaleresque* destiné aux chevaliers, parmi d'autres serments, « que sur toutes choses ils seraient fidèles, courtois, humbles, et ne failliraient jamais à leur parole, pour mal ou perte qui leur en pût avenir ». (9).

Nous pouvons donc conclure que l'idée d'interdépendance a préoccupé l'esprit des peuples les plus reculés et a dominé en quelque sorte leurs actions (10). Mais tout était encore confus, sans aucune vue d'ensemble. La lente évolution du droit international met bien en évidence les principes erronés qui sévissaient très souvent lorsqu'il était question des destinées d'un peuple. Souvent, des intérêts étroits, suivis d'un résultat immédiat, mais éphémère, l'emportaient sur les intérêts véritables, mais à longue échéance (11). Des avantages passagers et particuliers poussaient les puissances vers l'impérialisme, qui est une des formes les plus saisissantes de négation de tout droit international (12).

(9) Redslob, *op. cit.*, p. 122.

(10) Dès qu'on admet le caractère relatif du droit international public, en ce sens que les rapports du droit positif et de son fondement (nous comprenons toujours l'idée de justice) — ce que Montesquieu appelle « les vrais principes » (*L'esprit des lois*, I, 3) — sont plus ou moins étroits d'une époque à une autre, nous sommes plutôt enclins à croire qu'une ébauche de droit international existait chez les anciens; non pas, certes, dans le sens qu'on lui donne aujourd'hui, mais à un état embryonnaire, présentant un minimum de « règles à caractère international » (Leseur, *Introduction*, p. 53 et s.) dans lesquelles les immunités diplomatiques occupent une place d'honneur; c'est une des premières occasions où s'est manifestée d'une manière concrète l'idée de la courtoisie dans les relations internationales; surtout si, avec Redslob (*Hist.*, p. 108), on entend par « théorie » qui manque aux anciens et par science du droit international, ce que ce même auteur appelle ailleurs « la base morale », c'est-à-dire « les vrais principes » auxquels nous faisons allusion plus haut.

(11) Leseur, *Introduction*, p. 50 et s.

(12) De la Fléchère, *R. D. I. L.*, 1882, t. XIV, p. 5 et s.

On ne pouvait même parler au moyen âge que de courtoisie, car l'état de guerre était l'état normal. *Inter arma silent leges*, disait-on. En présence de ce fait, les normes de courtoisie, qui seules subsistaient malgré tout, ont remplacé les règles juridiques alors absentes et apporté quelque adoucissement aux rigueurs de la guerre. Nous avons fait allusion plus haut à l'esprit chevaleresque et à quelques-uns de ses traits caractéristiques en temps de guerre, mais nous ne pouvons pas nous y étendre plus longuement ici (13).

Nous disons seulement que la courtoisie est ce qu'il y a de meilleur dans la chevalerie et que c'est une des qualités dominantes de l'aristocratie d'avant la Révolution. Le sentiment de l'honneur, très développé, a souvent réussi à suppléer l'absence de droit strict, à habituer même les esprits à son caractère utilitaire, à son application bien-faisante. Les usages de courtoisie ont eu cet avantage inappréciable de préserver les susceptibilités souvent absolues des souverains, de rendre possibles et viables quelques institutions pour assurer les relations en temps de paix, ou peut-être, surtout par son caractère utilitaire, en temps de guerre. On se trompe lourdement si l'on croit que le vrai caractère de courtoisie ne trouve son fondement que dans le pur arbitraire des chefs d'Etat d'alors, ce serait ne voir en cet usage que son côté formel. Ce caractère purement formaliste de la convenance a été tout d'abord présenté comme le synonyme de l'idée de solidarité (14), c'est ce qui ressort entre autres documents de la lecture de

(13) Sur la pratique de courtoisie pendant les guerres de la Révolution française, V. *La Révolution française et le droit de la guerre continentale*, par Jules Basdevant, th. Paris, 1901, p. 81 et s.

(14) Krauss, *Recueil des cours de l'Académie de La Haye*, 1927, I, p. 489.

Rousset et de son droit de convenance, de ses « grandes et magnifiques prérogatives du sublime Droit de convenance » (15); très semblable au principe de la solidarité (16), ce principe de convenance européenne, incertain en ce qui concerne son contenu véritable, n'a pas tardé à prendre la forme d'un droit de bienséance tout contraire à son point de départ par sa nature et ses conséquences pratiques, imprégné d'un individualisme impérialiste (17).

Comme le dit Montesquieu, et il nous apparaît que le sentiment qu'il condamne a persisté longtemps dans l'esprit des peuples et tout nous laisse croire qu'il n'a pas encore tout à fait disparu, il faut essayer de ne pas nuire à ses ennemis si l'intérêt sainement compris ne l'exige, et se libérer de l'atavisme tout négatif qui consiste à faire du mal aux autres, même si on en doit supporter certains dommages. Rousseau le constate lui-même à propos des « peuples polis d'Europe », où on ne se borne pas à faire à son ennemi tout le mal dont on peut tirer profit, mais où on compte pour un profit tout le mal qu'on peut lui faire à pure perte (18).

(15) *Mercurie historique et politique*, 1735, t. XCVIII, p. 20 et 21.

(16) Meinecke, *Die idee der Staatsräson*, Berlin, 1924, p. 320 et s.

(17) Le mémoire rédigé par Frédéric II en 1738, cité par A. Sorel (*De l'origine des traditions nationales*, Paris, 1882, p. 49 et 50), est caractéristique : « ... Du côté de l'Orient, lit-on dans ce mémoire, la France n'a d'autres limites que celles de sa modération et de la justice. L'Alsace et la Lorraine, démembrées de l'Empire, ont reculé les bornes de sa domination. Il serait à souhaiter que le Rhin pût continuer à faire la lisière de leur monarchie... Pour cet effet il se trouve un petit duché du Luxembourg à envahir, un petit électorat de Trèves à acquérir par quelque traité, un duché de Liège par droit de bienséance, les places de la barrière, la Flandre et quelques bagatelles semblables devraient être nécessairement comprises dans cette réunion, et il ne faudrait à la France que le ministère de quelque homme modéré et doux qui, prêtant son caractère à la politique de la Cour, conduite, à l'abri de dehors respectables, ses desseins à une heureuse issue! »

(18) *Nouvelle Héloïse*, partie 14, lettre III.

Il faut arriver à ne pas nuire du tout à ses voisins et ne pas croire que l'intérêt particulier exclut nécessairement l'intérêt général; il faut aboutir à l'idée de réparation du préjudice moral ou matériel injustement causé (19), et le préjudice moral n'est-il pas encore plus difficile à supporter? C'est le grand pas décisif qui reste à faire et pour lequel l'humanité, croyons-nous, n'est pas encore suffisamment préparée.

Par ailleurs, une certaine confusion doctrinale a contribué au relâchement et à l'obscurité qui auraient dû, au contraire, être évités à tout prix, avant que soit abordé le problème si complexe d'organisation positive et de codification du régime des relations internationales. Ce sont là les conditions indispensables pour dégager une exacte et bien-faisante notion de la courtoisie. Elle devient alors quelque chose de supérieur, de beaucoup plus important pour le bon ordre international — et ainsi pour la paix du monde — que la simple question d'« étiquette » ou de « carrosse » et autres futilités qui se perdent d'autant plus que notre époque est témoin de leur simplification (20), et que Fauchille qualifie d'« adoucissement des mœurs » (21), ou encore, comme s'exprime Holtzendorff dans un brillant raccourci : « Le maintien des formes consacrées par l'usage pour les relations extérieures n'est pas une affaire de pur caprice. Bien plus, ce sont ces formes qui nous donnent une idée du degré de civilisation internationale » (22).

La véritable notion de la courtoisie qui prévaudra un jour rendra impossibles les distinctions artificielles de pré-

(19) Le Fur, *Le droit naturel et le droit rationnel ou scientifique* (Revue de droit international, 1^{re} année, n° 3, p. 658, et notamment 693).

(20) Fauchille, *Traité de droit international public*, t. I, 3^e partie, p. 11.

(21) Fauchille, *op. cit.*, p. 80.

(22) Holtzendorff, *Introduction au droit des gens*, Paris, 1889, p. 69.

séance admises comme règles autrefois. Son caractère, ainsi que nous essaierons de le démontrer ultérieurement, ne peut se fonder que sur l'égalité juridique des Etats et non sur une différence de fait entre eux, distinction qui peut être reconnue dans d'autres domaines et à un point de vue différent (23). Par conséquent, l'inégalité de traitement entre chefs d'Etat, monarques ou présidents, disparaît d'elle-même. L'opinion contraire (24) qui prétend qu'il n'y a que des différences d'« étiquette » est, à notre sens, tout à fait erronée. Cette fausse compréhension de la notion de courtoisie provient, pensons-nous, d'un manque d'idées générales et aussi d'un système trop rigide qui manque totalement de souplesse. Le droit international ne peut pas encore prendre la forme d'un « manuel d'arithmétique », et un système trop absolu — dans les plus infimes détails — doit nécessairement contenir pour cette raison même des lacunes, et inévitablement empêcher le progrès désirable dans le droit international.

Il ne faut ni écarter ni accepter à tout prix les nouveaux

(23) Dans le projet d'une déclaration des droits et des devoirs des nations approuvée par l'Union juridique internationale, le 11 novembre 1919, nous trouvons la définition suivante : « L'égalité de droit implique une égale coopération à la réglementation des intérêts de la communauté internationale, sans conférer nécessairement une égale participation à la constitution et au fonctionnement des organes préposés à la gestion de ces intérêts. » (*Recueil de textes de droit international public*, de MM. Le Fur et Chklaver, p. 54). Ainsi, dans la composition de l'Assemblée de la S. D. N., l'inégalité de fait est assurée au profit des grandes puissances au sein du Conseil, ce qui est juste et conforme, croyons-nous. Le grand principe d'égalité juridique qui domine aujourd'hui tout le droit international doit être compris comme égalité en droit, mais non pas toujours en fait; il s'agit de l'égalité qui permettra aux Etats de contribuer à toutes les solutions qui concernent **plus** directement leurs intérêts et leur honneur. Dès qu'on admet ce principe, et il nous semble que personne, à l'heure actuelle, ne puisse le repousser, la différence dans le traitement dont nous parlons plus haut tombe d'elle-même.

(24) Strupp, *Eléments du droit international public*, 1927, p. 141, note 2.

faits qui peuvent contredire notre système. Par de sûres observations et une rigoureuse mais simple méthode (il est absolument certain que les positivistes ont beaucoup contribué par leurs recherches méthodiques au progrès de la science du droit international, il faut leur rendre cet hommage), il faut contrôler les faits pour ensuite, si possible, les coordonner, et enfin en tirer un enseignement. Si, au contraire, nous nous complaisons dans notre système, il sera vite débordé par l'apport de faits nouveaux, et si nous voulons rester dans le vrai, nous n'aurons plus qu'à l'abandonner pour recommencer à poursuivre nos recherches.

Après nous être efforcé de montrer l'intérêt que présente l'étude de la courtoisie dans le droit international et avoir fait ressortir ses traits essentiels, nous avons posé le problème de son caractère distinctif, de la frontière souvent bien incertaine entre elle et le droit rigoureux. Par là seulement, nous avons attiré l'attention sur toutes les difficultés que nous avons rencontrées dans l'étude de ce sujet assez spécial, qui touche pourtant aux domaines les plus variés, parfois même à des questions qui ont provoqué de grandes dissensions et présentent les plus graves dangers pour la paix du monde.

Pour toutes ces raisons, nous croyons pouvoir tirer les conclusions que voici :

La courtoisie n'est qu'un principe général du droit, une règle rationnelle, qui ne peut être obligatoire ou non obligatoire s'il n'est pas consacré par le droit positif, qui est la source révélatrice du droit. Les Etats doivent être guidés par ces principes généraux pour l'élaboration du droit, ils doivent autant que possible les appliquer : cela dépendra de l'idée d'interdépendance des Etats et de leur esprit de solidarité.

Mais le juge international ne fait qu'appliquer le droit positif déjà créé; il ne le révèle pas, en général, sauf en cas d'absence de droit positif, comme l'indique bien l'article 38 du statut de la Cour permanente de justice internationale ⁽²⁵⁾; et, dans ce cas seulement, le droit est « révélé » et peut devenir au bout d'un certain laps de temps, après plusieurs décisions concordantes, le droit positif. Mais dans ces cas également « ce ne seront pas des décisions judiciaires, mais la coutume, dont les décisions judiciaires ont été les éléments de formation » ⁽²⁶⁾.

Nous pouvons nous demander, d'autre part, si le droit positif est toujours la consécration de ce principe ou bien s'il peut lui être contraire; apparemment cela est quelquefois vrai, le plus souvent pourtant comme conséquence de l'imperfection du droit international, de l'instabilité de la sanction judiciaire et du manque de codification. Peut-on dire qu'une pratique est conforme au droit, mais contraire à la courtoisie, autant dire à la justice ou à l'humanité? En d'autres termes, et on se l'est demandé à juste titre : « Y aurait-il un droit contraire à l'humanité ou à la justice? » ⁽²⁷⁾.

Des cas se sont présentés où ce qui est considéré à un moment donné comme le droit leur était contraire par sa nature sinon par son essence, surtout dans le passé ⁽²⁸⁾.

(25) V. *Revue de droit international*, 1^{re} année, n° 3, l'article de M. Le Fur.

(26) Ch. de Visscher, *Codification* (*Recueil des cours de l'Académie de La Haye*, 1923, t. I, p. 329 et s.)

(27) Barthélemy, *Fondateurs du droit international* (Vitoria), Paris, p. 13.

(28) On a considéré comme droit, à un moment donné, le salut des navires britanniques (un des exemples les plus typiques dont nous parlerons), ce qui est manifestement contraire à l'idée même de la courtoisie. Nous trouvons un autre exemple non moins caractéristique dans l'exigence du sultan (au xvi^e siècle, Trêve de 1533 entre l'Autriche et la Turquie)

De récents traités, par contre, ont consacré ces principes et provoqué un certain progrès sur ce point (29).

Nous avons déjà dit que les règles de courtoisie ont souvent un caractère moral, parfois même assez prononcé. Tous les grands dictionnaires le soulignent. Ainsi, d'après Littré, l'idée de courtoisie n'est pas dépourvue d'honnêteté et de générosité (30); non pas seulement en ce sens qu'il faut aider et se rendre utile, ce qu'exprimait Boileau lorsqu'il disait : « L'honnêteté nous oblige de ne pas refuser nos lumières à notre prochain pour le tirer d'une erreur où il est tombé », ni seulement dans le sens de bienveillance que nous rappelle ce mot de Voltaire : « Il est évident à toute la terre qu'un bienfait est plus honnête qu'un outrage », mais surtout comme le signe caractéristique de la vraie notion de plusieurs usages qui ont la même origine.

Selon Aristote, « la politesse qui mérite vraiment ce nom, et non pas celle qu'on appelle ainsi par simple méta-

d'assimiler tous les souverains à son grand vizir, exception faite pour le souverain de France (Fauchille, t. I, 3^e partie, p. 10).

(29) Ex. Préambule de la Convention de La Haye sur les lois et coutumes de la guerre sur terre (Conv. du 29 juillet 1899 et remplacée par la 4^e Conv. du 18 octobre 1907); Préambule du Pacte de la S. D. N.; Traité de Lausanne, 1^{re} partie. Clauses politiques, art. 1^{er}, et 2^e partie, art. 95; Convention relative à l'établissement de la compétence judiciaire, chap. I, sect. I, art. 7.

(30) Au point de vue étymologique et historique, pour l'évolution et les transformations des expressions : courtois et courtoisie, V. entre autres : *Dictionnaire de l'ancienne langue française du IX^e au XV^e siècle*, Frédéric Godefroy, Paris, 1895, t. II, p. 320, et *Complément*, t. IX, p. 229; *Dictionnaire des synonymes*, Lafaye, Paris, 1893 (V. notamment : 1^o honnête, civil, poli; 2^o affable, gracieux; 3^o courtois); *Dictionnaire historique de l'ancienne langue française*, La Curne de Sainte-Palaye, 1877, p. 342 et s., où l'on trouve également la même signification : ainsi courtoisement veut dire d'une manière honnête (p. 344). courtoisie. « politesse, honnêteté » (p. 344); *Enciclopedia universal ilustrada*, Barcelona, t. XV, p. 1049; *Nuova Enciclopedia Italiana*, 6^e édit., Gerolamo Boccardo, Torino, t. VI, p. 640. C'est une vertu, lit-on, qui consiste dans la disposition de rendre un service à autrui (Virtù che consiste nella disposizione gentile dell' animo a giovare e far cosa grata altrui).

phore, est... la façon d'être la plus honnête » (31). N'est-ce pas là un autre trait essentiel de la courtoisie ?

Si nous nous tournons vers d'autres grands penseurs, nous rencontrons les mêmes idées. Ainsi, La Rochefoucauld, dans une de ses fameuses maximes, écrit : « La politesse de l'esprit consiste à penser des choses honnêtes et délicates. » (32). Constatons, toutefois, qu'il ne faut pas s'abuser sur ce qualificatif d'honnête, car, à l'époque, il voulait dire surtout de bon goût et de bel esprit. Néanmoins l'auteur ajoute qu'« un bel esprit pense toujours noblement », ce qu'il identifie donc avec honnêteté (33). Le grand moraliste dit ailleurs : « Il y a une sorte de politesse qui est nécessaire dans le commerce des honnêtes gens » (34). D'après Pascal, le respect même implique un côté moral, une sorte de sacrifice à faire : « le respect est : incommodez-vous. » (35). Pour Rabelais, enfin, l'accueil honnête est l'accueil courtois. « Le portier luy feut courtoys, écrit-il, le introduit honestement. » (36).

D'ailleurs, pour les divers auteurs du ^{xvii}^e siècle, la civilité consistait principalement en une certaine décence, « un doux-courtois accueil », et puis en une « affabilité agréable » (37), ce qui représente une des conditions primordiales pour la bonne réussite des conférences internationales. Le premier caractère de la civilité est plus important que le second qui a un côté formel beaucoup plus accentué, et les auteurs anciens ne se sont pas trompés lorsqu'ils affirmaient

(31) *Morale*, trad. de Saint-Hilaire, 1856, t. III, p. 346.

(32) Maxime 99, éd. de 1868, Paris.

(33) XVI, *De la différence des esprits*.

(34) *Réflexions diverses*, II, *De la société*.

(35) *Pensées*, Paris, éd. de 1904, t. II, p. 238.

(36) *Les œuvres*, Paris, éd. de 1902, t. II, p. 313.

(37) Du Refuge, *Le nouveau traité de la cour*, Paris, 1664, p. 5 et 6.

que les marques d'affabilité, tout en étant si nécessaires, ne sont que des « signes extérieurs » ou des « gestes et façons attrayantes... assurant de notre courtoisie et bonne volonté » (38), que nous considérons comme le fond essentiel de la courtoisie (39).

Calvo, résumant tous ces différents traits, dit que la politesse est « manière de vivre, d'agir, de parler civile et honnête, acquise par l'usage » (40). Les règles de politesse ne sont pas l'expression de la vanité d'une classe, mais s'imposent par leur nécessité. Le protocole même, qui est « une sorte de religion » pour le monde diplomatique, a souvent un sens très profond, malgré quelques-unes de ses « frivolités solennelles », et notamment celui d'impliquer l'idée d'égalité entre les Etats, petits et grands, vainqueurs et vaincus. Nulle part ailleurs, peut-être, cette idée n'est émise avant autant de justesse que dans le livre de M. Cambon (41) : « On n'a du reste pas assez remarqué que le protocole ne connaît ni peuples victorieux, ni peuples vaincus, et qu'il impose à des nations, même ennemies, des égards réciproques, sans tenir compte du rapport de leurs forces ». Ce protocole signifie alors « le respect de la dignité et de l'indépendance des nations faibles, et cela n'est pas peu de chose. Tout le droit des gens s'y trouve inclus ».

Ce qui a permis de douter que les normes de courtoisie s'inspirent des idées morales et qu'elles peuvent, le cas échéant, leur être même contraires, c'est surtout la défor-

(38) On trouve déjà ces deux traits (le fond et la forme) dans les conseils de l'empereur Manuel Paléologue (fin du xiv^e siècle) à son fils Jean (Du Refuge écrit « à son fils Paléologue, qui n'est que le nom de famille et ne peut donc être le prénom »).

(39) Du Refuge, *op. cit.*, p. 7 et 8.

(40) *Dictionnaire de diplomatie et de droit international*, 1885, p. 310.

(41) *Le diplomate*, Paris, p. 83.

mation de ces normes qui s'est produite au xvii^e siècle. Plus tard elle s'accroît et les règles de politesse et de bienveillance se détachent de leur vrai fondement pour devenir une « scolastique mondaine », en passant par la « préciosité », c'est-à-dire parvenant à son expression la plus superficielle. Ces usages ont montré alors, par leur excès, leur côté le plus faible. La Rochefoucauld déchire ces « rideaux brodés et dorés ». On comprend facilement qu'à cette époque et dans ces conditions la question de préséance contribue pour beaucoup à l'insécurité générale dans les relations internationales. On parle même d'un « droit acquis », en liant la préséance avec la notion déviée également de son vrai sens de dignité ⁽⁴²⁾, on s'est « brouillé, armé, battu pour les vains honneurs du pas », écrit le comte Garden ⁽⁴³⁾. « C'est une bagatelle, soit. Mais les bagatelles ont joué un rôle incroyable dans les rapports entre les nations et leur règlement définitif, si minimes qu'elles fussent, à grandement contribué à la paix du monde », dit, d'autre part, M. James Brown Scott ⁽⁴⁴⁾. La préséance d'une puissance fut suivie de l'emploi de sa langue, de la langue française à cette époque, le seul côté heureux peut-être de cette question épineuse de préséances ⁽⁴⁵⁾. Inspiré de cette idée que la Cour d'alors ne se faisait pas une notion juste de la courtoisie, Mamiani a pu écrire : « Ce n'est pas parce que je tire mon nom des cours, qu'il faut croire que je viens des cours, car là je n'existe pas sous ma vraie forme et c'est une image de moi, fausse et dorée, qui emplit les esprits. » ⁽⁴⁶⁾.

(42) Pecquet, *Discours sur l'art de négocier*, Paris, 1737, p. 55 et s.

(43) *Traité complet de diplomatie*, Paris, 1833, t. II, p. 38.

(44) *Le français, langue diplomatique moderne*, Paris, 1924, p. 15.

(45) Roumiguère (H.), *Le français dans les relations diplomatiques*, Califormia, 1926, p. 287 et s.

(46) Cité par Boccardo, *Nuova Enciclopedia Italiana*, t. VI, p. 640.

Pour ne pas exagérer l'importance de cette déformation, il faut reconnaître aussitôt que les nouveaux usages qui apparaissent et les nouvelles règles de civilité, notamment à la Cour de France, à Rambouillet, ont eu une influence salubre pour l'adoucissement des mœurs dans les milieux un peu grossiers des cours de ce temps (47-48).

La diplomatie a suivi la même déviation que la cour et se souciait surtout de sauver la forme aux dépens du fond. Dans une intéressante étude, de Holtzendorff a souligné ce point : « Autant la vieille diplomatie, écrit-il, faisait peu de cas des idées juridiques et morales, autant elle s'exagérait l'importance de la forme. » (49)

La courtoisie a un autre aspect salubre qu'on néglige le plus souvent, c'est le rôle bienfaisant que joue la politesse en général, pour jeter son manteau, comme s'exprime Schopenhauer, sur l'envie et cacher la généralité de ce sentiment, que l'on arrive même parfois à étouffer tout à fait par ce procédé. Aussi, dans les négociations diplomatiques, la politesse est-elle indispensable en ce qu'elle rend la médiocrité même supportable, comme aurait dit Fongrave (50-51); les conventions sociales, en outre, nous préser-

(47) Dijkshoorn, *L'influence française dans les mœurs et les salons des Provinces-Unies*, Paris, 1923, p. 73.

Il était de bon ton, au xvii^e siècle, que les grandes dames laissassent assister à leur toilette leurs amis. M. Dijkshoorn rapporte qu'en Hollande la même préciosité se pratiquait où le « bon ton » frisait souvent l'indécence. C'est ce trait de préciosité et quelques-autres que Molière a immortalisés dans ses *Précieuses ridicules*.

(48) Ihéring rapporte qu'au xvii^e siècle une ordonnance d'une cour germanique a proscrit l'usage des officiers d'essuyer à table leurs mains sur la robe des dames assises à leur côté (*Der Zweck im Recht*, 1898, t. II, p. 432).

(49) *R. D. I. L.*, 1876, t. VIII, p. 10.

(50) *Morale et société*, Paris, 1908, p. 217.

(51) « C'est grâce à ces conventions, écrit le même auteur, et à ces usages, que le monde ne ressemble pas à une ménagerie, où, à côté de quelques rares et beaux exemplaires de l'humanité, toutes les variétés d'animaux se presseraient sous des traits humains... »

vent, en devenant, après une pratique constante, pour ainsi dire obligatoire. « Les usages mondains également, dans ce qu'ils ont de moins superficiel en eux, protègent, d'après Georges Renard ⁽⁵²⁾, une certaine conception moyenne de la moralité, comme le conventionnel et le convenu protègent souvent le convenable.

Ce caractère se trouve également dans les normes coutumières, ce qui rend encore plus imprécises les différences entre les vraies règles morales et celles de courtoisie. Mais, en général, on peut dire qu'il est beaucoup plus difficile d'établir une limite bien précise entre le droit international et la courtoisie qu'entre le même droit et la morale, pour assurer au droit une place indépendante ⁽⁵³⁾, l'interpénétration, malgré toutes les distinctions, étant plus grande.

Mais comme ces divers traits caractérisent aussi le droit, quel est alors le trait distinctif dominant? Serait-ce la sanction, son caractère essentiel ou la source d'où vient son autorité? L'autorité que le droit possède ne peut venir de cette source, la contrainte qui assure, le cas échéant, son application ne peut présenter le signe principal de la distinction. Non pas seulement que la sanction n'est point attachée à toutes les règles juridiques ⁽⁵⁴⁾, mais qu'« il est évident, comme le constate Pillet ⁽⁵⁵⁾, que si le droit devait son autorité à la force qui l'accompagne, il n'aurait aucune autorité réelle et deviendrait d'une application impossible »,

(52) *Le droit, la justice et la volonté*, Paris, 1924, p. 54 et 55. Ihéring a insisté dans son ouvrage si instructif sur les mœurs sociales et les rapports entre la morale et la politesse et notamment sur le « caractère philactique » des manières courtoises (*Der Zweck im Recht*, 1898, t. II).

(53) Walz. *Wesen des Voelkerrechts* (*Handbuch des Voelkerrechts*, erster Band, erste Abteilung A, Stuttgart, 1930, p. 229).

(54) V. G. Chklaver, *Le droit international dans ses rapports avec la philosophie du droit*, 1929, p. 109 et s.

(55) *Le droit de la guerre*, Paris, 1892, p. 16 et 17.

car ceux que l'on est obligé de forcer pour accomplir leur devoir ne représentent que des cas exceptionnels. L'autorité du droit, d'après Pillet, « réside dans la nécessité du droit et dans la conscience que possède la raison humaine de cette nécessité ». Et l'éminent auteur se demande : « La loi proprement dite, la loi du législateur et du juge est-elle la seule règle à laquelle notre conduite soit assujettie ? Certainement non... Les mœurs, les usages règlent jusque dans leurs détails les plus infimes les particularités de notre vie et nous ne sommes nullement les maîtres de résister à leur action. » (56). Et plus loin, l'auteur ajoute : « Même les moins soucieux de justice véritable savent que l'on ne manque pas impunément aux devoirs de simple politesse, ils les observent avec soin, démontrent péremptoirement par là que ce n'est pas sur la force, mais sur la volonté consciente qu'est basée la véritable autorité d'un commandement. » (57). Ceci nous rappelle les fameuses théories de Stammler (58), d'après lesquelles les normes conventionnelles s'apparentent aux normes juridiques puisqu'elles reposent sur des nécessités sociales, qui créent les normes obligatoires pour la vie humaine en communauté. Ce n'est pas la sanction en elle-même qui les différencie, ce n'est donc pas la « forme extérieure » qui est la particularité spéciale du droit. Néanmoins Stammler n'arrive pas à donner les précisions désirables. Les précisions sont d'ailleurs les plus difficiles à donner dans un domaine où les frontières entre la courtoisie, la morale et le droit sont des plus incertaines et parfois, par leur inter-pénétration, impossibles à distinguer. A ce sujet l'éminent professeur M. Louis Le Fur écrit notamment : « La morale

(56) Pillet, *op. cit.*, p. 16.

(57) Pillet, *op. cit.*, p. 17

(58) *Lehrbuch der Rechtsphilosophie*, éd. Berlin et Leipzig, 1928.

et le droit constituent deux disciplines à la fois bien distinctes dans leur but et leur sanction, mais à frontières assez imprécises. » (59). Entre la morale et le droit existe une intercommunication constante, remarque M. G. Chklaver (60), et les frontières sont « flottantes et imprécises ». D'après M. Walz, la pratique a montré un instinct beaucoup plus sûr que la doctrine en ce qui concerne la nature véritable de certains usages par rapport aux normes juridiques; cette notion exacte dépend pour la plus large part de la compréhension des principes fondamentaux, donc de l'évolution des relations internationales (61).

(59) *Le droit naturel et le droit rationnel* (Revue de droit international, 1927, p. 681).

(60) *Op. cit.*, p. 150 et 151.

(61) *Wesen des Voelkerrechts...*, p. 237. Dans la note 1 qui accompagne ce texte, l'auteur se livre à des critiques qui ne contribuent nullement à cette évolution à laquelle il fait allusion; c'est d'autant plus regrettable que c'est dans le paragraphe sur la courtoisie que l'auteur se prête à des discussions bien stériles aujourd'hui. M. Walz reproche, en effet, à M. Louis Le Fur d'avoir souligné dans son article : *Philosophie du droit international* (R. D. I. P., 1921, t. XXVIII, p. 565 et s.) les méfaits que certains auteurs allemands ont commis avant et pendant la guerre contre les principes fondamentaux du droit des gens. Pour montrer à M. Walz que M. Le Fur n'a fait que commenter les faits, anciens certes, mais réels — il est superflu d'ajouter que l'Allemagne nouvelle n'est point en cause ici — prenons deux exemples seulement. Un des premiers postulats de tout le droit international est l'idée d'égalité entre les Etats; c'est sur elle qu'est fondé le respect que les Etats se doivent entre eux. Si on ne reconnaît pas cette idée, il ne reste que l'action de la force, c'est-à-dire la puissance élevée au rang de droit. C'est ainsi, d'ailleurs, que de Bernhardt, (cité par Dupuis, *Le droit des gens et les rapports entre les grandes puissances avec les autres Etats*. Paris, 1921, p. 387), proclame que le « droit appartient à qui possède la force de conserver et de conquérir. La force est en même temps le droit suprême et le procès se tranche suivant la loi de la force, la guerre qui, en outre, décide toujours suivant la justice biologique, puisque ses décisions dérivent de la nature même des choses ». (*Deutschland und der nächste Krieg*, K. I., « das Recht zum Kriege », p. 16; citation trad. par J. Dampierre, *L'Allemagne et le droit des gens*, p. 58, et *L'Allemagne et la prochaine guerre*, p. 15.) Treitschke écrit aussi : « A examiner les choses de plus près, il est pourtant évident que si l'Etat est puissance, ce n'est bien que l'Etat réellement puissant qui répond à son idée. De là l'indubitable ridicule qu'il y a dans l'existence d'un petit Etat. La faiblesse n'a sans

C'est donc, en dernière analyse, le degré de nécessité qui différencie une règle de courtoisie d'une règle juridique, et la conviction des Etats de se trouver en présence d'une règle dont l'observation est juridiquement obligatoire et susceptible de provoquer, en cas d'inobservation, leur responsabilité. La distinction consiste, en second lieu, dans la nature différente de la sanction en cas de violation d'une norme juridique d'une part et d'une norme de courtoisie de l'autre. Ces dernières normes complètent le droit et aident, en agissant pour ainsi dire inconsciemment et spontanément, pour assurer son efficacité et sa lente évolution (62).

Pour montrer cette évolution par des exemples pratiques, ce qui est toujours préférable, et tout d'abord par des usages de courtoisie jouant un rôle des plus efficaces en l'absence du droit entre les tribus australiennes, pour passer ensuite à un autre exemple qui montre plus spécialement l'évolution et ce caractère d'être le complément du droit, dans le cas des commissions rogatoires.

Dans sa curieuse étude sur l'histoire primitive du droit international et les relations entre les tribus australiennes,

doute rien de ridicule en soi, mais bien la faiblesse qui veut se faire passer pour puissance. » (*Politik*, 3^e éd., t. I, p. 43.) D'autres doctrines encore, notamment le droit de nécessité et la justification de la violation de la neutralité belge, etc. L'Allemagne d'après-guerre a donné plus d'une preuve pour nous permettre d'oublier ces souvenirs attristants. M. Walz croit-il qu'il est préférable d'essayer de justifier ce qui est manifestement condamnable, et de s'indigner aujourd'hui contre un article paru il y a dix ans, au lendemain de la grande guerre. — ou espère-t-il que des discussions semblables peuvent contribuer à l'affermissement de cet esprit international — si nécessaire pour la formation d'un droit universel — qui n'est pas seulement un esprit de justice, mais aussi de bienveillance, suivant la belle expression de M. N. Murray Butler.

(62) Stoerck a proposé de supprimer les expressions *comitas gentium* et courtoisie internationale comme ayant un sens par trop péjoratif et de ne laisser subsister que le mot : usage. (*Völkerrecht und Voelkercourtoisie*, Festgabe fuer Laband, Tuebingen; 1908, t. I, p. 151.)

Wheeler ⁽⁶³⁾ a montré que la souveraineté et les droits territoriaux des différentes tribus australiennes sont bien définis et que quelques ébauches de relations internationales apparaissent si l'on se prête à une étude quelque peu attentive.

Ces droits territoriaux sont absolus, dans ce sens que toute pénétration d'étrangers sur le territoire est considérée comme une provocation de guerre. On ne concevait pas que, sans une autorisation spéciale, une transgression des frontières aurait pu être considérée comme une chose normale. Pour remédier à cet état fâcheux, on s'inspira, dans certaines occasions déterminées, de certaines considérations de courtoisie. Ainsi, chaque tribu ayant un champ de chasse, son taurai, les étrangers ne pouvaient y pénétrer qu'en ennemis. Mais à côté de cette souveraineté territoriale, un vieil usage de courtoisie intertribale permettait aux membres de jouer, à une époque donnée, de certains avantages de la propriété étrangère qui ne leur appartenait donc pas. Il y avait aussi des cas où les biens étaient tenus en commun et au même titre par plusieurs groupes de tribus. Un district, dans le Queensland méridional, très fertile en noix, bunya, appartenant à la tribu des Kabi, connaissait déjà l'usage d'invitation et conviait les autres membres d'autres tribus à la récolte qui avait lieu tous les trois ans. La chasse est, toutefois, rigoureusement exclue. C'est le Conseil des anciens qui décide l'époque à laquelle aura lieu la fête; deux messagers sont alors envoyés pour inviter les tribus voisines. Et pendant un mois que durent ces réjouissances, se poursuivent aussi entre les membres des différentes tribus des relations de bonne entente, grâce à cet usage de courtoisie, absolument comme s'il existait à la base un traité des plus solennels.

(63) Gérald C. Wheeler, *The tribe and intertribal relations in Australia*, London, 1910, notam. p. 66-69; du même auteur, *R. D. I. L.*, 1908, p. 8 et s.

Un autre exemple peut être cité, toujours au sujet des droits territoriaux et de la courtoisie intertribale. De tout temps, la terre rouge est, en Australie, un symbole de deuil. Nous avons dit plus haut, que franchir la frontière d'une tribu est signe d'envahissement ou de vengeance, et comme, d'autre part, l'observation du rite du deuil et de la terre rouge est un devoir, ici encore la coutume rigide laisse place à un usage de courtoisie et permet aux membres d'une tribu de passer librement sur le territoire voisin pour aller vers l'est, au lac Torrens, recueillir la terre rouge. Ainsi, une délégation de deux ou trois membres est envoyée et n'est jamais inquiétée si l'accomplissement de sa mission ne dépasse pas le nombre de jours régulièrement prévus. Les envoyés peuvent transporter autant de terre que cela leur est nécessaire. Il arrive ainsi que des députations des districts les plus éloignés, comme par exemple du district d'Adélaïde, accomplissent sans danger ce long voyage pour ramener chez eux la terre rouge dont ils ont besoin.

Ces exemples typiques nous montrent le mieux les services que, dans les sociétés les plus primitives, les usages de courtoisie ont rendus à l'humanité, qu'ils ne sont point négligeables et qu'on les rencontre souvent à l'origine de plusieurs règles juridiques.

Les traits caractéristiques de l'évolution des usages de courtoisie en une véritable coutume peuvent être constatés à propos de la pratique des commissions rogatoires, qui date de longtemps, et était considérée, surtout autrefois, comme un usage de pure courtoisie internationale. Moore (J. B.) ⁽⁶⁴⁾ constate à propos de la juridiction hollandaise que : « It was stated that the courts of the Netherlands exe-

(64) *A digest of international law*, Washington, 1906, t. II, p. 104 et s.
Dimitch

cuted letters rogatory in civil cases, *ex comitate gentium*. » (65). En France aussi, la jurisprudence et en général la doctrine considèrent ainsi cette pratique. Weiss (66), pour prendre un exemple, croit que les commissions rogatoires « sont en général facultatives pour le magistrat requis ». L'auteur, citant ensuite un arrêt, constate que les « tribunaux, en exécutant une commission rogatoire d'une juridiction étrangère, accomplissent un acte purement gracieux » (67).

Toutefois, plusieurs auteurs ont émis une opinion contraire à la précédente. Ainsi Valéry (68) soutient que l'exécution des lettres rogatoires, c'est-à-dire l'ensemble de ces usages, forme « une sorte de coutume internationale ». M. Van Praag (69), dans son excellent ouvrage, prétend avec raison, à notre sens, que l'affirmation de l'évolution d'un usage de courtoisie en un véritable usage coutumier trouve un exemple remarquable dans cette pratique des commissions rogatoires données par les tribunaux étrangers. La pratique uniforme confirme ce point de vue, et tandis que la doctrine n'est pas toujours concordante, en fait, l'harmonie est beaucoup plus grande (70). C'est en ce sens que s'exprime M. Surville (71) : « Il résulte sans doute du principe de

(65) *Op. cit.*, p. 131.

(66) *Traité de droit international privé*, Paris, 1913, t. V, p. 527.

(67) Pour la jurisprudence, V. *op. cit.*, p. 531, note 1.

(68) *Manuel de droit international privé*, Paris, 1914, nos 375 et 380 et s.

(69) *Juridiction et droit international public*, La Haye, 1913.

(70) Pour la pratique anglaise, V. *J. D. I. Pr.*, 1909, p. 798 et s.; pour la pratique italienne, Diena, *J. D. I. Pr.*, 1918, p. 486 et s. Il faut remarquer que le législateur italien n'exigeait pas la condition de réciprocité pour rendre effectives les commissions rogatoires étrangères en Italie, cette condition étant, en général, caractéristique des usages de courtoisie.

(71) *Cours élémentaire de droit international privé*, 7^e éd., p. 670 et s. On consultera avec fruit l'ouvrage de M. F. Monier (*Les commissions rogatoires en droit international*, th. Paris, 1909, notam. p. 8 et 12). L'auteur considère aussi que l'usage des commissions ne constitue pas tout à fait un

l'indépendance respective des Etats que le juge étranger auquel on s'adresse n'est pas obligé d'accepter la commission; mais l'usage a introduit la règle qu'en fait il l'accepte. »

Plusieurs sujets se prêteraient encore à notre examen si nous voulions énumérer ici les plus importants même, mais nous ne pouvons nous étendre sur tous les domaines ayant un rapport plus ou moins étroit avec les usages de courtoisie. Nous n'étudierons que les plus significatifs. Dans la première partie, les normes de courtoisie dans la diplomatie et dans ses rapports avec la morale et le droit; dans la seconde partie, qui concerne le droit positif, les immunités et privilèges diplomatiques, et en second lieu la neutralité. Nous n'étudierons pas la responsabilité des Etats, qui se prêterait également à un examen des plus utiles, malgré l'absence quasi-totale de la bibliographie sur ce sujet. Heureusement cette lacune est comblée à l'heure actuelle par un ouvrage de M. Jacques Dumas, remarquable à tant d'égards (72). Le problème de la *comitas gentium* a été envisagé d'une manière très heureuse, et quoique l'auteur n'ait pas poussé plus avant l'étude de ce point, il a, par contre, adopté une attitude toujours juste et su apprécier la valeur et l'application de ces règles trop souvent passées sous silence par les écrivains.

Enfin, l'étude des revendications des Etats sur les eaux territoriales étrangères aurait pu être intéressante pour montrer l'utilité des usages de courtoisie en l'absence d'un droit strict. Nous aborderons donc aussitôt la première partie de notre ouvrage : la courtoisie et la diplomatie.

droit, « mais un fait dû à la bienveillance du requis et à l'intérêt commun de l'administration bien entendue de la justice dans les rapports internationaux »; il constate ailleurs qu'« aujourd'hui cette pratique est bien établie ».

(72) *Responsabilité internationale des Etats*, préface de M. Jules Basdevant, Paris, 1930, notam. p. 27 et 28, 63, 154, 334 à 337, 389.

PREMIÈRE PARTIE

COURTOISIE ET DIPLOMATIE

CHAPITRE PREMIER

L'EVOLUTION DES RELATIONS INTERNATIONALES

Si nous essayons maintenant, dans un très bref aperçu historique, de connaître l'état d'esprit dominant dans les relations internationales, nous serons très fréquemment frappés par la notion toute formaliste de la courtoisie qui, au lieu de contribuer au rapprochement des peuples, les sépare plutôt. Cette impression s'affirme surtout quand on étudie les méthodes usitées dans les chancelleries. Déterminons enfin la position exacte des différentes institutions créées au cours des siècles pour établir un contact entre les peuples et dont la première expression a été l'envoi, à l'occasion d'une guerre, d'ambassadeurs qui furent rappelés aussitôt les hostilités terminées.

Dès le premier regard jeté sur l'histoire de l'humanité, on est obligé de reconnaître que toute l'activité déployée n'a été qu'une longue suite de chocs répétés. Après une première étude, on constate qu'en réalité les différents groupes humains n'avaient d'autre but que celui de se massacrer (1).

Dans la Grèce ancienne, nous trouvons une assimilation des étrangers aux barbares (2). Une fois de plus, l'histoire

(1) Pelissier et Arnaud, *La morale internationale*, 1912, p. 7.

(2) Redslob, *op. cit.*, p. 67 et s.

nous montre que les vanités nationales ne datent pas d'hier (3). En général, chez tous les peuples anciens, les termes synonymes alors d'étranger, de barbare et d'infidèle étaient attribués à tous ceux qui n'appartenaient pas à la même religion (4). Le patriotisme se confondait donc avec la confession et s'identifiait à la haine ressentie pour tous ceux qui n'étaient pas des « concitoyens », de sorte que l'étranger et l'ennemi étaient confondus et assimilés. C'est le sentiment qui domine toute l'antiquité (5).

Mais ces dispositions ne pouvaient persister indéfiniment, l'apparition des échanges, pratiqués cependant d'une manière bien primitive, ne pouvait tarder à faire ressentir ses bienfaits, même aux peuples les plus rebelles à toutes relations internationales.

Le commerce fut le premier lien qui devait unir des peuples différents, car c'est par lui, comme le dit Raynal (6), qu'on devient moins citoyen, mais plus homme.

La mer, enfin, chantée par Horace et célébrée par lui comme un abîme infranchissable entre les peuples, ce qui lui valut d'ailleurs de justes reproches, devint à son tour un moyen de rapprochement.

Le commerce, développant les possibilités d'échanges, amena nécessairement les peuples à se faire de mutuelles concessions. Et malgré l'absence de relations internationales régulières, nous trouvons dans les temps les plus reculés le respect, « la sainteté » des envoyés. Nous en puisons un exemple dans la guerre sans merci livrée par David au roi Hanon pour l'insulte faite à ses envoyés par le souverain

(3) Flassant, *Histoire de la diplomatie*, t. I, p. 2.

(4) Fustel de Coulanges, *La cité antique*, 4^e éd., p. 231.

(5) Laurent, *Histoire du droit*, t. I, p. 21.

(6) *Histoire des deux Indes*, liv. II, chap. VII.

des Ammonites (7). Le respect de l'inviolabilité des envoyés étrangers était aussi poussé très loin chez les peuples juifs (8).

Dans l'antiquité, nous avons vu qu'en Grèce tout étranger était assimilé aux infidèles et aux barbares; pourtant, le respect de l'inviolabilité des hérauts fut, en général, scrupuleusement observé. Citons le cas des Lacédémoniens qui, pour punir le massacre des hérauts perses à Sparte, envoyèrent là-bas quelques-uns de leurs soldats à titre de réparation (9).

A Rome, parmi les quatre causes de déclaration de guerre, inobservation des traités, violation du territoire d'Empire, secours donnés par un Etat à un adversaire de Rome, nous trouvons consacré le principe du respect dû à tout ambassadeur et la confirmation de tous les égards dont il doit être entouré (10).

Malheureusement, dès les premières applications, ce généreux principe fut atténué et l'observation des règles de la courtoisie, que l'esprit chevaleresque imposait, fut détournée et devint de plus en plus illusoire. Ainsi, ces premiers contacts furent entachés de méfiance, de ruses, voire même de crimes.

Ces mêmes idées, nous les retrouvons presque au début de notre siècle chez tous les hommes d'Etat appelés à diriger. La raison d'être de la diplomatie, en dehors de quelques principes moraux et fondamentaux admis sans exception à toutes les époques, ne fit plus que « corrompre, fomenter des dissensions » (11).

(7) Samuël II, cité par Jacques Bex, *Essai sur l'évolution du droit des gens*, 1910.

(8) Jacques Bex, *op. cit.*, p. 7.

(9) Hérodote, liv. VIII, 136.

(10) Tite-Live, *Histoire romaine*, IV, 19.

(11) *Lois de Manou*, VII, 199. Trad. Deslongchamps.

Les premiers contacts furent suivis d'une première déviation du principe fondamental qui consistait dans la nécessité des relations entre les groupes, comme elles le sont entre hommes du même groupe, relations basées sur le respect des intérêts réciproques, aussi bien au point de vue du fond que de la forme.

Aussitôt, le point de vue formel prévalut et les intérêts immédiats passèrent avant les vrais intérêts. Chaque Etat voulut que son ambassadeur fût incorruptible, mais celui-ci devait savoir lui-même corrompre et s'aboucher avec les conseillers avides ou mécontents⁽¹²⁾. Il leur fut conseillé de semer la division par tous les moyens possibles et de profiter des dissentiments qui pouvaient survenir entre un prince ennemi et sa famille⁽¹³⁾.

La forme devait autant que possible être respectée, souvent au détriment de la règle fondamentale et sans qu'on doive méconnaître la large part de règle rationnelle et morale qu'elle contient, et à laquelle elle ne peut ni ne doit jamais être contraire; la courtoisie est aussi une règle formelle.

Ainsi, les gouvernements prirent l'habitude d'entourer de tant de formes leurs actes en vue de réaliser leurs desseins les moins avouables que tous les moyens juridiques échouèrent devant tant de ruse et d'habileté déployées. Ce qui fait dire à Laurent⁽¹⁴⁾ : « La diplomatie avait dès lors — c'est-à-dire qu'elle a compris de cette manière l'accomplissement des règles dont nous parlons — appris à voiler des actions honteuses sous de belles paroles. »⁽¹⁵⁾.

(12) *Lois de Manou*, VII, 407. Trad. Deslongchamps.

(13) *Ibid.*, VII, 497.

(14) *Histoire du droit*, t. I, p. 77.

(15) Il est pourtant arrivé que les formes de la politesse la plus élémentaire aient été négligées. Voici, par exemple, le singulier langage tenu

Le mensonge n'était pas le seul moyen employé pour arriver à des fins momentanément utiles et qui, à la longue, devenaient inévitablement pernicieuses; il était quasi légitime, permis et, d'après Reyneval ⁽¹⁶⁾, forcé même : « L'essentiel, pour un négociateur, est de parvenir à ses fins », mais le chef de l'Etat non seulement ne cherchait que très rarement à arriver à un accord, mais au contraire et très souvent il guettait l'occasion de nuire encore davantage à ses voisins, même en temps de paix. Il fallait à tout prix supplanter les envoyés des autres pays par des procédés qui n'avaient rien de commun avec la nature même des principes fondamentaux sur lesquels doit reposer la communauté internationale.

Au cours de longs siècles — et peut-on dire aujourd'hui que leur règne soit terminé — la diplomatie a usé de traités secrets dont les funestes conséquences n'ont pas manqué de se révéler ⁽¹⁷⁾. Les chefs d'Etats prodiguaient à leurs envoyés diplomatiques, pour ainsi dire publiquement, des conseils de ruse que ceux-ci devaient suivre en tout point. La politique ne fut plus qu'un tissu d' « intrigues et de fourberies » ⁽¹⁸⁾. Flassan rapporte les mots bien connus de Louis XI à l'un de ses ambassadeurs : « S'ils vous mentent, mentez-leur encore plus ». C'est le même roi qui s'écriera un jour, de peur que ses projets ne soient dévoilés, « qu'il brûlerait son chapeau s'il présumait qu'il sût le secret de sa tête ».

au xvii^e siècle par l'ambassadeur de France au Danemark à l'ambassadeur d'Espagne qui lui disputait sa place : « Et moi, je donne à choisir à l'ambassadeur d'Espagne la place qu'il jugera la plus honorable, et lorsqu'il l'aura choisie, je l'en expulserai, afin de la prendre moi-même. » (Flassan, *op. cit.*, t. III, p. 13 et 14.)

(16) *Institution du droit de la nature et des gens*, Paris, an XI, p. 390 et 391.

(17) Il suffit de se rappeler le fameux jeu des cinq boules de Bismarck.

(18) Flassan, *Histoire de la diplomatie française*, 1811, t. I, p. 247.

Même au xvi^e siècle, au moment où l'institution de l'ambassade permanente se stabilisait, la mission des envoyés diplomatiques, que Lawrence qualifie « d'espions en titre ⁽¹⁹⁾ », fut plutôt considérée comme une sorte d'espionnage politique ⁽²⁰⁾. Les ambassadeurs eurent surtout pour mission de surveiller l'Etat étranger, le plus souvent d'une manière abusive, plutôt que de tenter véritablement un rapprochement et d'atténuer les divergences suscitées entre peuples par l'application des règles de la courtoisie ⁽²¹⁾.

On reconnaissait pourtant, en général, la nécessité d'avoir des ambassades permanentes et d'entretenir des relations constantes. On voyait avec justesse que le progrès de l'humanité en dépendait, mais on ne se méfiait pas moins des ambassadeurs, et parfois, dans un but de vengeance ou simplement de défense, pour un ambassadeur reçu, on en envoyait plusieurs ⁽²²⁾. Donc, tout le monde s'inquiétait avec raison de tant d'allées et venues d'ambassadeurs ⁽²³⁾ « dont les yeux perçants voient tout, pénétrant tout » ⁽²⁴⁾.

Il arrivait que des ambassadeurs dépassassent largement les instructions des princes dans leur désir de nuire encore davantage. Ils avaient, entre autres choses, mission de surveiller tous les faits et gestes des souverains auprès desquels ils étaient accrédités; le cas échéant, ils devaient se mêler activement de la politique intérieure. La méfiance qu'on leur témoignait était donc toute naturelle.

(19) Lawrence, *Les principes du droit international*, 1920, p. 303.

(20) Nys, *Les commencements de la diplomatie et le droit d'ambassade jusqu'à Grotius* (R. D. I. L., t. XVI, 1884, p. 55 et s.); Lange, *Histoire de l'internationalisme*, I, p. 264.

(21) Pradier-Fodère, *Cours de droit diplomatique* 2^e éd., 1899, avant-propos.

(22) Commines, *Mémoires*, liv. III, chap. viii, cité dans Nys, *op. cit.*, p. 62.

(23) Nys, *op. cit.*, p. 61.

(24) Flassan, *Histoire de la diplomatie*, t. I.

Par leur mépris de la vraie notion des relations entre Etats civilisés, par l'interprétation abusive qu'ils firent des règles obligatoires et des règles de pur cérémonial, ils s'éloignèrent à maintes reprises des directives formelles de leurs princes. C'est ce qui fit que Charles-Quint dit à François I^{er} : « Monsieur, les serviteurs sont bien souvent cause que les maîtres ne s'entendent pas. Il y a longtemps que nous serions d'accord si nous eussions nous-mêmes traité nos affaires ensemble; mais mieux vaut tard que jamais. » (25).

Il arriva même que des gouvernements n'entretinrent un ambassadeur auprès d'un autre gouvernement que pour des raisons absolument contraires à une bonne collaboration entre eux. Grotius fut maintenu à Paris pour la seule raison que « Richelieu en demandait constamment le rappel » (26).

Si le cadre de notre étude nous le permettait, nous pourrions constater longuement le même état d'esprit. Mais nous pouvons nous en dispenser, d'autant plus que nous reprendrons dans la suite certains exemples qui nous ont paru caractéristiques et qui viennent renforcer ce que nous affirmons.

Nous constatons aisément, à très peu d'exceptions près, que les mêmes idées dominent toute l'histoire diplomatique, ce qui n'exclut pas les courants opposés dont nous nous occuperons plus spécialement dans le troisième chapitre de cette même partie. La même constatation s'impose toujours : en remontant le plus loin possible dans l'histoire du droit international, nous rencontrons certains phénomènes

(25) *Ibid.*, t. VII, p. 389.

(26) Du Mourier, cité dans Basdevant, *Fondateurs du droit international*, Paris, 1904, p. 151.

nes et quelques règles d'ordre international qui prouvent l'existence d'une ébauche, d'ailleurs quelquefois assez vague, de la notion de courtoisie, se fondant, autrefois, notamment, sur le sentiment de l'honneur et de la dignité, sentiment excessivement développé aux époques les plus éloignées, chez les Scythes par exemple ⁽²⁷⁾.

Quand, au xvi^e siècle, la notion d'un droit international s'est développée suffisamment pour permettre une plus juste compréhension de l'idée fondamentale dont doivent s'inspirer toutes les relations entre peuples, la courtoisie, en face de ces graves problèmes qui touchent au fondement même du droit, a été mise de côté et négligée comme une question de moindre importance et d'intérêt nettement secondaire.

A cette époque, une tendance se manifesta, qui s'accrut au xvii^e siècle et notamment au xviii^e, et qui consistait à confondre la courtoisie, les formes de quelques-uns des usages que les souverains pratiquaient dans leurs rapports et dans leurs cours et cette irritante question de préséance, ce « point névralgique » de plusieurs siècles, avec les vrais usages de courtoisie ayant leur fondement dans les nécessités étroitement liées à l'évolution des relations internationales, qui se confirmaient sensiblement après les grandes découvertes et le développement puissant des relations commerciales. Cette séparation tranchée entre la pratique de courtoisie — ne perdant jamais tout à fait sa véritable nature : d'être une règle rationnelle — et la notion de morale, sur laquelle devait se fonder ce droit international dont les éléments apparaissaient de tous côtés, fut la cause principale de sa déformation et de son discrédit. Mais ce point, en raison de son intérêt particulier, sera traité dans le chapitre suivant.

(27) Redslob, *op. cit.*, p. 54.

CHAPITRE II

LE DROIT, LA POLITIQUE ET LA MORALE

Les liens sont nombreux entre la morale et la politique internationale, les points de vue multiples, et tout en constituant deux groupes de normes, elles se rapprochent et se rattachent intimement par leur but commun : la satisfaction d'intérêts connexes. La courtoisie, qui n'est qu'un des principes dominants de la politique internationale et du droit occupe une place entre la morale et le droit. Elle est plus près de la morale et du droit que la politique, mais elle a aussi plusieurs traits communs avec eux, ce qui rend son examen particulièrement plus difficile.

Les idées différentes que les auteurs se sont faites de la courtoisie et de ses attaches avec le droit et la morale peuvent facilement amener à la considérer comme un « Grenzproblem ». Il n'est pas toujours aisé, en effet, de l'étudier sans faire intervenir une idée morale, humanitaire ou de justice qui rende encore plus difficile l'élaboration de sa notion exacte; d'autant plus que son imprécision, aussi bien dans les conceptions que dans les termes, conduit les auteurs à des conclusions qui sont quelquefois loin de la logique et de la réalité.

Il est impossible que le droit fasse abstraction des principes moraux; une société qui semblerait ignorer ces prin-

cipes courrait sûrement à sa perte ⁽¹⁾. La diplomatie, que nous identifions ici avec la politique internationale, doit s'en inspirer également, car leur fin à toutes deux est la même malgré des domaines d'application et des méthodes d'études différents. Avec cette réserve, nous admettons tout à fait l'opinion de Combothecra, qui affirme que « ... si, théoriquement, il est possible de distinguer le droit de la politique, en réalité on ne saurait les séparer en aucune façon » ⁽²⁾.

Aujourd'hui toutes les sociétés humaines sont d'accord sur ce point, en principe du moins, pourvu qu'une grande différence du niveau de culture ne les sépare pas.

Mais la morale politique entre Etats est-elle la même que la morale entre particuliers ? On s'est longtemps demandé en vain pourquoi une morale pour les individus et une morale pour les Etats ? Les Etats ne doivent-ils pas se respecter mutuellement dans leur honneur et dans leurs biens, et cette loi n'est-elle pas aussi une loi de justice et de morale ? ⁽³⁾.

La diplomatie comprenait généralement sa fonction comme tout à fait compatible avec les moyens les plus obscurs. Les moindres crises d'un Etat étaient exploitées sans scrupule par les Etats voisins. Cet état d'esprit a été très souvent souligné par les historiens. « Les gouvernements, écrit Sorel ⁽⁴⁾, ne voyaient dans la révolution d'un Etat

(1) Pour les développements, sur lesquels nous ne pouvons pas nous arrêter ici davantage, V. Louis Le Fur, *Recueil des cours de l'Académie de La Haye* (1927-III); Catkrein, *Grundlagen des Völkerrechts*, 1920; H. Kraus, *La morale internationale* (*Recueil des Cours de l'Académie de La Haye*, 1927-I).

(2) *La conception du droit et de la politique* (*Revue générale du droit de la législation et de la jurisprudence*, 1892, t. XVI, p. 34).

(3) Pélissier et Arnaud, *La morale internationale*, 1912, p. 9 et s.

(4) *L'Europe et la Révolution*, t. I, p. 83.

étranger qu'une crise particulière; ils la jugeaient d'après leurs intérêts, ils l'exaltaient ou la calmaient suivant qu'ils trouvaient leur intérêt à soutenir cet Etat ou bien de l'affaiblir. C'était un des champs de manœuvre préférés des politiques et l'une des ressources classiques de la diplomatie. » Croire qu'il y a deux mesures, l'une pour l'homme d'Etat, l'autre pour l'homme particulier, accepter « l'hypocrisie de deux morales », c'est aboutir inévitablement à des résultats néfastes ou souvent, heureusement, sans lendemain. Ce ne sont pas seulement des vues théoriques; la connaissance la plus élémentaire des faits en offre la meilleure démonstration. L'immoralité diplomatique, au XVIII^e siècle, n'a-t-elle pas contribué pour beaucoup au discrédit de la diplomatie en général ? En 1830, à la Chambre des communes on a entendu une critique violente de la politique de lord Palmerston, qui passait pour n'être pas animé d'un esprit très international. Un des orateurs s'est demandé : « Qu'est-ce que la diplomatie ? Un instrument coûteux, qui doit servir à maintenir la paix... Si vous employez votre diplomatie à envenimer toutes les blessures, à exciter la haine au lieu de chercher à l'éteindre... je dis que non seulement les dépenses relatives à cet instrument coûteux constituent un gaspillage, mais encore qu'elles sont funestes; je dis que ce noble instrument, fait pour être appliqué par tous les Etats civilisés au maintien de la paix, s'est transformé entre vos mains en un instrument de haine et de guerre. » (5).

Les meilleurs juristes l'on constaté. Pouvait-il d'ailleurs en être autrement, quand, à la fin du siècle dernier, Holtzendorff (6) relate qu'« il y a cent ans, la dissimulation, le

(5) Cité par F. de Martens, *Traité de droit international*, Paris, 1883, t. II, p. 93 et 94.

(6) *Principes de la politique*, Hambourg, 1887, p. 100.

mensonge, la violation des traités, étaient les armes traditionnelles dont on se servait dans les relations extérieures. Le génie de la duplicité dans la pensée et dans la parole régnait partout; les relations pacifiques entre les puissances n'étaient guère autre chose, en fait, qu'une trêve susceptible d'être dénoncée à tout moment ».

Si l'on admet que la morale politique diffère essentiellement de la morale privée, ou aboutit inévitablement à de grandes contradictions et à la négation du droit; à l'idée que la force est absolument morale pour l'Etat, ce qui est arrivé à Hegel, par exemple, ou à Treitschke, qui distinguait nettement la morale publique de la morale privée. L'idée même de l'humanité est contraire, selon Treitschke, au pouvoir de l'Etat (7).

Il serait impossible d'affirmer aujourd'hui aussi catégoriquement qu'une différence radicale existe entre elles.

Nous ne pouvons nous arrêter plus longuement sur la morale privée ou sur la morale sociale, dont une des branches constitue la morale professionnelle (les « codes of ethics » américains); nous porterons surtout notre attention sur la morale politique, qui, d'ailleurs, n'est pas exempte de quelques emprunts à la morale professionnelle (8).

Toutes les règles de morale, différentes par leur domaine et leur nature, ont une même source, étant identiques dans leur essence, provenant de quelques principes, qui sont toujours les mêmes. Sur la nécessité d'identifier la morale privée et la morale politique, on trouve des enseignements très féconds dans les admirables leçons que Fénelon donna à

(7) Ruy Barbosa, *Le devoir des neutres*, Paris, 1917, p. 47.

(8) Sur la distinction entre la morale et la moralité et sur les différentes théories de Hegel, Kant ou John Austin, on trouve des développements plus étendus dans le cours de M. Kraus, *La morale internationale*, déjà cité.

son royal élève, le duc de Bourgogne, et qui sont trop connues pour être rappelées davantage ici.

Dans son dictionnaire philosophique ⁽⁹⁾, Voltaire affirme nettement qu'il n'y a qu'une morale... comme il n'y a qu'une géométrie ». Et il a loué à juste titre Charles XII de n'avoir pas pensé « qu'il y eût une morale différente pour les rois et les particuliers ».

Les encyclopédistes ont soutenu les mêmes idées, et Holbach a bien exprimé leur pensée, qui est d' « établir que la morale et les devoirs sont les mêmes pour les nations que pour les individus » ⁽¹⁰⁾.

D'après Olphe-Galliard ⁽¹¹⁾, « aucune distinction n'a été établie dans la formule de la loi morale, entre l'homme privé et l'homme public, entre l'individu et la somme des individus qui composent la nation, et la loi d'amour énoncée par le Christ s'applique aux peuples comme aux particuliers ».

« La morale dans la politique oblige les Etats de même qu'elle oblige les hommes dans leurs relations privées, écrit également Milkowski ⁽¹²⁾, elle est une et indivisible. » « La norme politique, dira plus tard Redslob ⁽¹³⁾, est identique à la norme générale de la morale. »

En suivant les anciennes méthodes de la diplomatie, nous constatons aussitôt combien les résultats d'autrefois nous paraissent parfois étranges. « Nous en sommes venus à autoriser et à louer même, écrit M. Hanotaux ⁽¹⁴⁾, dans les

(9) *Edition des œuvres complètes*, 1878, t. XX, p. 411.

(10) Nys, *Droit international et droit politique*, t. I, p. 344.

(11) *La morale des nations*, 1920, p. 78.

(12) *La morale dans la politique*, p. 1.

(13) *Problem des Völkerrechts*, 1917.

(14) Dans sa belle préface à *l'Esprit international*, de Butler, p. xiii et xiv.

rapports internationaux, une fanfaronnade de cynisme qui nous ferait horreur dans la vie particulière. Des ambitions lourdement étalées, des combinaisons obscures, un particularisme vulgaire, l'habitude du mensonge et de la dissimulation, sont prônés à l'égal des plus rares vertus. La violence et la perfidie sont justifiées, pourvu qu'elles aient réussi. »

Lorsqu'un jour l'humanité sera obligée de compter avec ce qu'on nomme « l'essence universelle de la personne humaine », peut-être s'approchera-t-on alors plus près de l'application entre Etats de ce qui est admis depuis longtemps entre individus.

M. J. Péritsch⁽¹⁵⁾ a insisté d'autre part, avec une élévation de pensée remarquable, sur la fausseté de la théorie primitive : la fin vaut les moyens, pour démontrer « qu'en politique le moyen a la même valeur et importance que la fin et qu'une fin, si élevée soit-elle, perd ce caractère dès qu'on l'atteint par des moyens immoraux; un moyen immoral transforme la fin elle-même en fin immorale, alors qu'elle avait été auparavant peut-être morale ».

La politique ne doit donc pas être contraire au principe moral, tout au plus peut-elle être relativement indépendante. Pour Bluntschli⁽¹⁶⁾, l'économie peut plus facilement oublier les lois physiques que la politique les lois morales. Les lois morales jouent un rôle, aussi bien en ce qui concerne le but que les moyens, et s'il arrive que le but de la politique soit moralement indifférent, il ne doit jamais

(15) Dans ses conférences faites en 1928 à la Faculté de droit de Paris sur la Constitution yougoslave, parues dans le *Bulletin de la Société de Législation comparée*, Paris, 1928, p. 518 et s.; 1929, p. 174 et s., V. l'étude de M. J. Peritch, *Die geistige Verfassung der heutigen politischen Männer*, dans *Glarner Nachrichten*, Glarus, Suisse, 1927.

(16) *La politique*, Paris, 1883, p. 6.

être immoral. Les préceptes de la morale sont nécessaires en politique, et cette dernière doit toujours rester en conformité avec eux; une des conséquences directes de ce principe est que la politique ne peut être en opposition avec le droit, qui s'inspire également des principes moraux. Donc, ni but illicite, ni moyens déshonnêtes (17).

La politique ne consiste, en somme, que dans la connaissance des faits et l'application de quelques règles morales. Ces principes doivent jouer selon les faits et les circonstances qui les entourent, tout en se pliant aux exigences de la réalité, et devenir ainsi plus souples sans jamais perdre contact avec elles. La politique, qui a dû tenir compte des progrès immenses réalisés dans le domaine technique, créant une interdépendance plus grande entre les membres de la communauté, n'a pas été soutenue par un progrès analogue des idées morales. Ce déséquilibre provoque des frictions et des crises en raison de l'absence des rapports étroits qui doivent nécessairement exister entre eux pour aboutir à des résultats constants et positifs (18).

Ainsi comprise et dominée par les principes moraux, la diplomatie pourrait poursuivre la réalisation durable de la paix, un des principaux buts de la communauté des Etats civilisés. Si, d'autre part, la paix n'est pas soutenue par la science et basée sur la justice, elle ne sera jamais digne de ce nom; sa durée serait d'ailleurs bien précaire.

Ne pas écarter d'emblée les usages de courtoisie est le premier devoir d'un politicien conscient de sa responsabilité. Sans un minimum de courtoisie, toutes les relations

(17) E. Chauveau, *Le droit des gens*, 1892, p. 51.

(18) Ferrero a mis en garde les chefs d'Etats et les politiciens contre des faits aussi décourageants (V. ses ouvrages : *La ruine de la civilisation antique* et *Discours aux sourds*).

internationales seront dangereusement entravées, car c'est une condition primordiale dans une société organisée.

Ici, les usages de courtoisie ont, comme le droit, le même but et se confondent en quelque sorte avec lui; ceci est vrai même pour les usages qui ne sont pas encore universellement reconnus comme obligatoires. L'inexistence de l'un ou de l'autre compromettra tous les efforts. Les usages de courtoisie ne sont ici qu'une condition préalable, mais indispensable et présentant alors un caractère juridique; ainsi le droit englobe ces usages sans qu'on puisse les distinguer toujours nettement.

Tenant compte de ce correctif, nous pouvons dire que la paix ne peut être établie que par le droit : il ne peut en être autrement. « Comment la paix peut-elle être construite sinon par le droit », se demande justement un juriste éminent (19). « Le droit n'est pas un formulaire obscur, écrit le même auteur (20); il est la science de nos relations sociales, la connaissance de nous-même vivant et ne pouvant vivre qu'en société, l'art d'y vivre raisonnablement. » Si les Etats ne peuvent compter sur ces principes, rien ne les rassurera davantage que l'accroissement de leur propre force. La suspicion et la rivalité s'en serviront abondamment, et les résultats néfastes ne tarderont pas à se faire sentir. Les Etats doivent savoir quel est le minimum de sécurité. « Les principes juridiques, écrit encore M. Lévy (21), sont des règles de conduite répondant à cette question, qui est une question juridique, qui est le problème de droit : sur quoi puis-je compter ? »

Mais pour imposer la paix avant qu'elle devienne l'ex-

(19) E. Lévy, *La paix par la justice*, 1929, p. 3.

(20) *Op. cit.*, p. 5.

(21) *Op. cit.*, p. 13.

pression de la volonté générale, il faut que les pays pacifiques soient forts et les institutions internationales bien organisées; si cette force n'est pas organisée, les meilleures propositions et les pactes les plus solennels n'auront de valeur qu'au point de vue moral. Le Pacte Kellog-Briand, dépourvu d'applications organisées et de sanctions, en est la meilleure preuve ⁽²²⁾; valeur appréciable, certes, mais tout à fait insuffisante pour sauver l'humanité de nouveaux cataclysmes. La guerre russo-chinoise, en fait, sinon en droit, n'en est-elle pas, hélas! la démonstration la plus éclatante?

Ce qui permet encore que la morale soit absente des relations entre les Etats, c'est une habitude séculaire, les préjugés, tout ce qu'on appelle tradition, ce qui ne compte que sur l'intérêt égoïste et exclusif de tous les autres et qui avait à la longue mortifié les esprits. Le réveil sera long, mais, une fois accompli, tout nous porte à croire qu'il sera définitif.

Comme l'Etat est toujours représenté par des hommes portés, dès qu'ils ne sont pas retenus par une sanction, à commettre des actions injustes pour défendre des intérêts ou des idées quelquefois mal compris, la cause primordiale de ces actions est peut-être, comme le croit Spinoza dans son *Ethica*, l'envie du progrès des autres peuples ⁽²³⁾ et la volonté de s'enrichir aux dépens d'autrui.

Autrefois, les souverains absolus se croyaient infaillibles, toutes les actions leur étaient permises, leurs projets leur étaient inspirés par la grâce de Dieu ⁽²⁴⁾. Les démocraties,

(22) La littérature sur le Pacte de Paris est déjà abondante; nous attirons plus particulièrement l'attention sur l'article, court mais substantiel, de M. Politis, dans *l'Esprit international*, n° 12, Paris, 1^{er} oct. 1929.

(23) Le principe politique de l'équilibre n'a certainement pas, surtout dans quelques-unes de ses exagérations, d'autre origine.

(24) Au xviii^e siècle, Voiture (24 déc. 1636, lettre LXXIV, édit. 1676, p. 179)

plus tard, ont cru suffisant de changer la forme du gouvernement, et non pas les moyens de gouverner. Qu'on nous permette ici de citer les fortes paroles de Milkowski : « Les Etats, grâce à l'absence de frein moral relativement à la politique, se trouvent forcément dans un état de guerre continu, coupé de trêves plus ou moins longues, selon les circonstances. Durant les trêves, on ne chôme pas : on se prépare pour la prochaine lutte à main armée, toujours prévue et voulue. Et comme à la guerre tous les moyens sont bons, pourvu qu'ils conduisent à la victoire, de même pendant la trêve les mêmes moyens sont admis et pratiqués : toutes sortes de ruses, sans en excepter celles que les codes punissent de l'échafaud. » ⁽²³⁾.

Pour Machiavel, celui qui a eu peut-être la plus grande influence sur la conduite des affaires publiques, il n'existe aucun principe moral : tous les moyens sont permis, seul l'insuccès est immoral; l'intérêt est la seule loi du prince.

vantait ainsi le gouvernement de Richelieu : « La France n'a pas eu un voisin sur lequel elle n'ait gagné des places et des batailles ». Aujourd'hui, à moins d'être injustement attaqué par ses voisins, on n'oserait s'exprimer ainsi. Et déjà au xviii^e siècle, on entend les sages paroles du comte de Vergennes (V. de Flassan, *Histoire de la diplomatie française*, 1811, t. VI, p. 133 et 134) : « La France, dit-il, constituée comme elle l'est (c'est au xviii^e siècle), doit craindre les agrandissements bien plus que les ambitionner... La gloire des rois conquérants est le fléau de l'humanité, celle des rois bienfaisants en est la bénédiction. Si en même temps que Votre Majesté s'occupe avec assiduité de rétablir l'ordre intérieur de ses affaires domestiques, elle dirige sa politique à établir l'opinion, que ni la soif d'envahir, ni la moindre vue d'ambition n'effleurent son âme, et qu'elle ne veut que l'ordre et la justice, son exemple fera plus que ses armes. La justice et la paix régneront partout, et l'Europe entière applaudira avec reconnaissance à ce bienfait qu'elle reconnaîtra tenir de la sagesse, de la vertu et la magnanimité de Votre Majesté. » Selon le mot de Talleyrand : « La richesse réelle consiste non à envahir les domaines d'autrui, mais bien à faire valoir les siens. »

(23) *Op. cit.*, p. 14. Il est pourtant inexact de dire que la ruse, notamment en temps de guerre, est défendue, encore moins qu'elle peut être condamnée par l'échafaud. Il s'agit plutôt de la perfidie, ce qui est autre chose. Nous y reviendrons d'ailleurs un peu plus loin.

La seule grandeur d'âme est celle qui conduit au succès; il est inutile d'avoir de la vertu, l'apparence seule suffit. Machiavel ne peut voir, pour réussir, aucun rapport entre la politique et la morale — il n'y en a donc aucun et il ne doit pas y en avoir un ⁽²⁶⁾. Nul moyen ne répugne, nul scrupule n'arrête les actions : c'est un relâchement sans bornes ⁽²⁷⁾. Ainsi, à la fin du xviii^e siècle, l'Europe présente un triste spectacle d'anarchie juridique, par la faute des méthodes des gouvernements qui affectaient d'ignorer les notions de droit et de courtoisie. Les princes contestent leurs titres, provoquent des guerres pour de simples questions de préséance et appellent cela improprement « droit de convention », malgré l'absence de tout rapport réel entre la vraie courtoisie et ces querelles, qui ne sont pas toujours d'ailleurs la raison sérieuse du conflit, mais plutôt le prétexte ⁽²⁸⁾.

(26) Il est bien probable que la conviction intime de Machiavel a été différente, mais vu les méthodes de la diplomatie, il s'est cru autorisé à écrire son fameux ouvrage. Ou n'est-ce que parce que Machiavel vint au monde « les yeux ouverts », comme le pense son compatriote M. Prezzolini, dans son livre si intéressant sur le grand Florentin. Machiavel reconnaît qu'il est louable de tenir la parole donnée, mais ajoute aussitôt « parmi ceux de notre temps qu'on a vus faire de grandes choses, il en est peu qui se soient piqués de cette fidélité et qui se soient fait un scrupule de tromper ceux qui se reposaient en leur loyauté ». Et ailleurs : « Un Prince prudent doit éviter de tenir les promesses qu'il voit contraires à ses intérêts ». C'est toujours la même raison qui provient de la méfiance et de la conviction profonde que les hommes sont mauvais : celui qui veut être bon doit se résigner à perdre au jeu. Mais le prince ne perd pas seulement son jeu personnel, mais celui de tout son peuple. Il est obligé d'être plus « renard » qu'un simple particulier dans la vie privée.

(27) « Dans les temps les plus raffinés, dit spirituellement Voltaire, le lion d'Esope fait un traité avec trois animaux, ses voisins. Il s'agit de partager une proie en quatre parts égales. Le lion, pour de bonnes raisons qu'il déduira en temps et lieu, prend d'abord trois parts pour lui seul et menace d'étrangler quiconque osera toucher à la quatrième. C'est là le sublime de la politique. » (*Dictionnaire philosophique*, au mot « politique ».)

(28) Voilà comment s'exprime un auteur anonyme du xvii^e siècle (*La politique du temps*, La Haye, 1650) sur les causes profondes des conflits

Qu'il y ait au fond de toutes actions des gouvernants de l'égoïsme, il est facile de le constater, non pas seulement dans leurs projets, dans leurs mobiles les plus secrets, mais aussi dans la réalité, d'après les faits qui se déroulent devant nous ou que l'histoire nous révèle (29). Cet égoïsme se manifeste le plus souvent par l'impérialisme qui n'est en quelque sorte qu'une de ses formes, et qui consiste dans l'expansion d'un Etat, dans le but de manifester son pouvoir et de dominer les autres (30). C'est alors de la politique de prestige, qui entraîne fatalement à la guerre. L'exemple de la politique toujours plus envahissante de Louis XIV montre que, malgré sa diplomatie d'une incomparable habileté, elle ne pouvait résister éternellement aux intérêts parfois légitimes des pays voisins. Il fallait toujours conquérir et vaincre, et ici s'impose une comparaison avec la politique de Napoléon. La politique la plus habile, si elle est constamment égoïste, finit par révéler son unique but : le profit personnel aux dépens de tous les autres.

Devant cette évidence, il est encore plus facile de comprendre qu'au fond le meilleur égoïsme serait celui qui trouverait sa réalisation dans la satisfaction d'un intérêt général et dans l'accomplissement des devoirs qui lui incombent. C'est le seul égoïsme compatible avec le bien de la communauté et le bon ordre international en géné-

entre les souverains : « Car, comme les grands sont merveilleusement sujets, et plus que tous autres hommes, à laisser la bride à leurs passions, ils entreprennent souvent des choses de dangereuse conséquence, voire pour un rien si on considère le tout de près. » (P. 116 et 117.)

(29) En économie politique, cette idée que les intérêts d'un Etat excluent ceux d'un autre a trouvé son expression dans la règle « balance du commerce » : on ne peut s'enrichir qu'aux dépens des autres, vendre, par conséquent, le plus possible, acheter le moins.

(30) H. Brocher de la Fléchère, *Les origines de l'impérialisme* (R. D. I. L., 1882, t. XIV, p. 5 et s.).

ral. La solution serait alors facilitée en présence d'un avantage immédiat et certain, contre un avantage plus en accord, peut-être, avec l'idée que nous nous faisons de l'intérêt général, mais beaucoup plus aléatoire, parce que les répercussions de la seconde solution ne seraient supportées que par les générations à venir. Ainsi, par exemple, faut-il admettre la procédure arbitrale obligatoire ou non? de quelle manière comprendre la politique de la Société des Nations? et tant d'autres problèmes.

Les Etats sont obligés, aujourd'hui, de coopérer ⁽³¹⁾. L'idée d'isolement des Etats-Unis est de nos jours de plus en plus abandonnée et a fait place à celle de solidarité et de coopération internationales. C'est dans la coopération que l'égoïsme d'Etat, trop étroitement compris, disparaît, mais conserve aussi sa part de vérité et ne doit son salut qu'à une meilleure compréhension. C'est grâce à elle, donc, que la part vitale des intérêts légitimes pourra être observée. Comme le constate très judicieusement l'éminent Professeur M. A. de Lapradelle ⁽³²⁾, « même en suivant la loi de l'intérêt, on ne tarde pas à s'apercevoir que satisfaire l'intérêt général c'est encore la meilleure manière de servir l'intérêt particulier ». Et d'autre part : « Ceux qui feraient l'histoire de l'intérêt dans les relations internationales arriveraient, par des constatations purement objectives, à cette déduction extrêmement importante, que nul peuple ne sert véritablement son intérêt, en ce qu'il

(31) Les nécessités économiques supérieures obligent les Etats à reconnaître au plus vite le besoin d'un accord que l'interdépendance exige plus encore, aussi bien dans le domaine économique que dans le domaine politique, s'ils n'étaient pas trop étroitement liés pour avoir des répercussions immédiates et inévitables. V. l'intéressant article de M. Henri See, *De la nécessité d'une entente* (*Scientia*, 1^{er} sept, 1929, p. 183 et s.).

(32) Cours fait à la Dotation Carnegie, Paris, 1928-29.

a de permanent et de durable, s'il se préoccupe de savoir ce qu'est momentanément son avantage particulier. Donc, ici, les déductions de l'expérience la plus réaliste sont en complète conformité avec les principes les plus élevés de la morale. C'est une consolation de penser que, par le progrès du temps, par le mouvement même de l'expérience, les peuples sont appelés à devenir meilleurs, puisque, même partis d'un point de vue égoïste, celui de l'intérêt particulier, ils sont conduits, pour le service même de cet intérêt, à s'élever au-dessus de lui et à y renoncer. » Kant a dit aussi : « La morale a cela de particulier, en ce qui regarde les principes du droit public, que moins elle fait dépendre l'attitude du but poursuivi, d'autant plus elle s'accorde d'une façon générale avec ce but. » Il est vrai que ce point de vue pourrait être appelé de « l'utilitarisme voilé » (33).

Pourtant, une différence s'impose. L'utilitarisme part d'un postulat et peut lui sacrifier parfois certains intérêts légitimes d'autrui, mais n'y aboutit pas par l'observation des faits. C'est par l'étude des faits, dont nous ne devons jamais nous départir, que nous arrivons à cette conclusion; ce n'est nullement pour nous le point de départ qui caractérise si bien l'utilitarisme et qui est assez différent. Il est vrai toutefois, et c'est ce qui arrive le plus souvent, que la plus grande somme d'utilité n'a été qu'une conséquence de l'observation du juste, et si parfois, en réalité, nous sommes fascinés par l'apparence du contraire, c'est justement parce que les intérêts immédiats nous ont voilé les intérêts véritablement supérieurs.

(33) Nous ne parlerons pas des différentes théories de l'utilitarisme, notamment des différences qui pourraient s'établir entre l'utilitarisme, Hédonisme, Eudémonisme et ses applications sur le sujet qui nous intéresse; il serait d'ailleurs impossible d'aller aussi loin sans briser le cadre déjà assez fragile de notre étude.

L'idée dominante dont la politique des chancelleries s'inspira habituellement fut la souveraineté absolue, une des conséquences de la perte de l'idéal du moyen âge, qui consistait dans les recherches d'une meilleure coordination des rapports entre les Etats, en leur donnant un fondement moral. La souveraineté contraire à un droit commun international a été aussi destructive de toute notion de morale. Il est exact d'écrire, comme le fait Seignobos, que « depuis la chute de l'idéal politique du moyen âge, ... aucune règle ne dirige plus les rapports entre les Etats ». Et ce qui est encore plus important pour nous, c'est que « cette anarchie internationale a son fondement dans l'idée même de la souveraineté définie, la puissance absolue ».

À l'abri de ce « manteau impénétrable », les diplomates ont été libres de travailler sans scrupule à la destruction de la notion du droit. L'art de cacher ses actions a été la spécialité des politiciens des peuples les plus civilisés; les motifs de leurs actions n'étaient pas toujours avouables. Derrière le principe d'indépendance absolue, on voit surgir des desseins et des actions qui, par mille procédés, tentaient d'éviter l'accomplissement d'un devoir; le plus commode consistait à prétendre que l'Etat n'est tenu d'aucune obligation de se soumettre à un certain usage, si ce n'est par simple obligation de courtoisie, c'est-à-dire de sa volonté libre et arbitraire, « la pure indulgence des Princes », a dit Wicquefort (34).

Cette notion innée de la courtoisie est intimement liée à l'idée du devoir de conservation ou d'indépendance comprise comme synonyme de l'idée de souveraineté. La politique a trouvé, pour ainsi dire, dans cette notion, son pivot. En outre, surtout depuis la fin du xvii^e siècle, la plupart

(34) *L'ambassadeur et ses fonctions*, t. I, p. 426.

des frictions qui ont eu lieu entre les Etats ont eu une cause commune : la violation des immunités diplomatiques et le manquement aux honneurs dus aux ambassadeurs; donc, le champ d'application des règles de courtoisie a été des plus vastes. Des ruptures de relations diplomatiques, parfois même des guerres, ont suivi les querelles sur les privilèges et les questions de préséance entre Etats qui avaient vécu jusque-là en très bonne intelligence. Et ainsi, au lieu d'imposer un meilleur choix de méthodes et de contribuer par là à un rapprochement de différentes thèses discordantes — toute la science politique n'est-elle pas une science de transaction, c'est-à-dire de coordination des intérêts opposés? — la notion de courtoisie créait, par suite de la déviation du vrai sens du mot ⁽³⁵⁾, par son caractère tout formaliste, une atmosphère propice au froissement de susceptibilités déjà excessives.

Devant l'impossibilité de trouver un système politique sans le fonder sur l'idée morale impliquant en elle-même le bien commun et le bon ordre international, les hommes d'Etat ont été obligés de reconnaître que le contenu, ce qu'on a qualifié de contenu vital, et le fondement ne sont pas indifférents au droit positif, et que les politiciens, dans leurs projets d'actions, doivent s'adresser aux principes rationnels qui, par leur nature, ne peuvent être contraires à la morale, s'ils tiennent à l'harmonie des intérêts des peuples et non pas seulement aux règlements plus ou moins improvisés des dissentiments. L'accord est quasi unanime, aujourd'hui, pour reconnaître que « la politique internationale doit être conforme au droit si elle désire véritablement satisfaire, non pas des intérêts égoïstes et ambitieux,

(35) Ce que nous avons exposé plus longuement au commencement de cette partie et dans les Notions préliminaires.

mais des besoins communs ». Entre le droit international et la politique, l'antagonisme ne peut exister. Au fond, l'intérêt de l'Etat est de se préoccuper de concilier ses intérêts avec la justice, de ne jamais sacrifier ce principe au profit de bénéfices momentanés, « car, disait très justement de Holtzendorff, ce qui est juste est aussi à la longue ce qui est le plus utile à l'Etat ».

Les leçons que les peuples ont tirées de la dernière guerre, dans le sens d'une meilleure organisation des relations internationales, sont encore loin de donner les résultats désirés; mais il faut espérer que l'effort de l'humanité presque tout entière depuis une quinzaine d'années, d'abord pendant les hostilités et ensuite dans les années qui les ont suivies, ne sera pas vain.

Les usages de courtoisie, en premier lieu, reposeront sur une base plus solide et leur affirmation ne manquera pas de montrer mieux encore leur valeur et leur efficacité. Quelques incidents diplomatiques provoqués par l'incompréhension et la violation de ces usages nous montreront plus loin leur nécessité impérieuse.

Nous avons déjà attiré l'attention, à plusieurs reprises, sur les usages de courtoisie comme un moyen puissant au service de la lente affirmation du droit positif; ils sont aussi une aide inappréciable pour le développement d'une atmosphère nécessaire aux nouveaux efforts que le monde civilisé doit accomplir afin de réaliser plus facilement le but qu'il se propose.

Un des caractères de la nature des relations est l'absolue nécessité des égards de courtoisie que les Etats, membres de la communauté internationale, se doivent entre eux. C'est une conséquence de l'idée de respect universellement reconnu, donc obligatoire. C'est en même temps le côté

moral de la politesse et son côté pratique. « La culture présente, dit le grand philosophe russe Soloviev ⁽³⁶⁾, un autre aspect pratique ou... moral, et c'est précisément ce que, dans la vie privée, nous nommons civilité ou politesse. Cela, pour un observateur superficiel, peut sembler peu important; mais cela présente une importance énorme, unique, précisément parce que seul cela peut prendre un caractère universel et obligatoire... on doit exiger de tout le monde la politesse. Cela, c'est le minimum de bon sens et de moralité ⁽³⁷⁾ qui permet aux hommes de vivre comme des hommes. » Soloviev parle ensuite de la « politesse obligatoire et même coercitive », qui, après avoir enjambé les frontières des castes, est prête à « enjambrer les frontières internationales ». Ce stade est déjà heureusement franchi. Il faudrait maintenant lui assurer son accomplissement régulier et le caractère obligatoire que le droit positif même n'a pas toujours réussi à s'assurer jusqu'à nos jours.

Malgré quelques différences entre la courtoisie et la morale ⁽³⁸⁾, nous pouvons déjà admettre que si le droit positif ne peut dépasser une certaine limite sans porter atteinte aux principes moraux, un minimum de règles morales et de justice s'impose également aux usages de courtoisie. On l'a reconnu de tout temps. « Car, comme dit Cicéron, au deuxième livre des *Offices*, cité par un auteur anonyme du xvii^e siècle ⁽³⁹⁾, même entre les brigands il faut, pour se maintenir, qu'ils observent quelque particule de justice en l'acquit de la foi, d'autant que celui qui

(36) *Trois entretiens : sur la guerre, la morale et la religion*, Paris, 1916, p. 106.

(37) D'ailleurs, l'auteur l'appelle « obligatoire minimum de moralité ».

(38) Différences sur lesquelles nous reviendrons dans la partie qui traitera : du droit positif et de la courtoisie.

(39) *La politique du temps*, 1650, p. 109 et 110.

pilleroit les pillards seroit chassé, et si le principal fauchoit ses adhérents, ils le laisseroient ou le tueroient. L'on void comment la justice monstre sa force, laquelle se fait entrée partout, confondant ceux mesmes qui font profession d'injustice. »

Par les idées directrices qui sont le fondement des deux, la courtoisie se rapproche une fois de plus du droit. Mais certains auteurs n'ont pas tenu compte de ce fait et ont confondu, avec quelques usages de courtoisie, les moyens perfides condamnés en droit.

Dans le droit positif, en effet, les moyens perfides en temps de guerre, et à plus forte raison en temps de paix, sont unanimement bannis, par les positivistes même (40). C'est une grave erreur, à notre sens, de confondre la courtoisie avec la perfidie, c'est-à-dire les procédés couverts par la forme courtoise, pour masquer mieux les méthodes diplomatiques les plus condamnables. La même altération ne s'est-elle pas produite avec la diplomatie, qui a été détournée ainsi de sa vraie mission? Elle est devenue synonyme de ruse et de perfidie, mais toute différente est sa véritable notion, d'accord avec la nature des relations internationales fondées sur le droit et justifiées par toute l'expérience de l'histoire.

Un exemple illustrera mieux ce qui précède. Un diplomate distingué, de Szilassy, parlant, dans son *Traité pratique de diplomatie moderne* (41), des conditions spéciales

(40) Il est perfide, par exemple, de soudoyer les assassins de princes étrangers ennemis ou de se servir d'autres procédés que l'honneur ne permet pas, ainsi de faire revêtir à des soldats des costumes de paysans pour pénétrer dans la ville assiégée et faciliter sa prise. V. Basdevant, *Quelques pratiques du droit des gens...* (R. D. I. P., 1903, t. X, p. 634 et s.); Fauchille, *Traité*, t. II, p. 125 et s.

(41) Paris, 1928, p. 234 et s.

entre les Etats en temps de guerre, examine l'attitude courtoise que les agents diplomatiques des pays ennemis doivent adopter s'ils ne veulent pas accentuer le côté barbare de la guerre. Il condamne, et à notre sens avec raison, l'attitude hostile que prennent certains représentants qui poussent quelquefois leur sentiment national jusqu'au chauvinisme le plus déplacé, incompatible avec la dignité de leur mission. Ainsi on fait montre d'un manque complet de tact en hissant le drapeau à chaque nouvelle avance des armées de son pays, fait qui s'est renouvelé fréquemment pendant la dernière guerre, ou en se livrant à d'autres manifestations du même genre.

Plusieurs incidents ont eu cette origine, et un Etat neutre se trouve ainsi souvent dans une situation des plus délicates. François de Callières ⁽⁴²⁾ disait déjà, au commencement du XVIII^e siècle, que « la guerre ne détruit point les règles de l'honnêteté ny celles de la générosité ». Il est difficile aujourd'hui de ne pas l'approuver. Mais de ces prémisses de Szilassy tire des conclusions pratiques contraires à la notion de courtoisie et à la dignité que doit toujours conserver un représentant diplomatique. Pour bien remplir sa mission, un envoyé diplomatique ne doit pas cesser, malgré la guerre, d'entretenir avec le représentant du pays ennemi les relations exigées par la courtoisie. Mais comme

(42) *De la manière de négocier avec les souverains*, Paris, 1716, chap. x, p. 194 et 195. Voilà l'exemple que donne de Callières, bien éloigné des suggestions que nous soumet de Szilassy : « Le Sieur de Gremonville étant Envoyé du Roy à Rome, écrit de Callières, durant la guerre entre la France et l'Espagne, un Moine portugais luy découvrit la résolution qu'il avait prise de faire assassiner le Marquis de la Fuente, Ambassadeur d'Espagne, parce qu'il prétendait de réussir par ce moyen à délivrer Dom Duarté, frère du Roy de Portugal, qui étoit prisonnier entre les mains des Espagnols, le Sieur de Gremonville en avertit de Marquis de la Fuente et en fut fort loué à la Cour de France et ailleurs comme le méritoit cette bonne action. »

« le chevaleresque n'est plus de mode aujourd'hui »; la courtoisie ne doit avoir qu'un but pratique, qu'une fin utile, quitte à ne pas trop s'attarder dans le choix des moyens à employer pour y arriver.

Ayant compris la courtoisie de cette manière toute formelle, l'auteur tombe aussitôt dans les abus les plus graves. « L'envoyé pourra..., dit-il, sans manquer aucunement à ses devoirs, s'intéresser aux familles avec lesquelles il a été lié, leur faire parvenir, par exemple, des félicitations ou des condoléances, ou même les exprimer lui-même aux dames dans un salon neutre. Pareille attitude engendre une atmosphère de sérénité qui peut être utile. Un mot échappé dans une telle occasion de la bouche de l'épouse d'un collègue ennemi en peut dire parfois long sur l'état d'âme du mari. » (43).

Considérer la courtoisie sous cet angle nous ramène à la confondre avec la perfidie et donne raison jusqu'à un certain point à tous ceux qui ont prétendu bannir ce mot du droit strict, comme étant un des arguments favoris des diplomates. Ceci nous rappelle ce que Valin a dit sur le procédé, pratiqué autrefois, de coup de semonce tiré sous un faux pavillon. Il le considérait comme un trait de lâcheté et de perfidie, « que l'exemple même donné par l'ennemi, ajoute de Cussy, ne saurait justifier » (44). De Cussy, parlant du combat sous pavillon étranger, le blâme également parce qu'il est contraire à l'honneur et à la dignité; non pas seulement la dignité personnelle du commandant du bâtiment de guerre et son honneur militaire, mais surtout la dignité de son pays, lui interdisent l'emploi de pareils

(43) *Op. cit.*, p. 237.

(44) De Cussy, *Phases et causes célèbres du droit maritime des nations*, t. I, § 25, p. 257 et s.

procédés. L'auteur s'oppose « non pas seulement à la mise en œuvre d'un semblable moyen, mais même à ce que la pensée peut s'en présenter à son esprit ».

La perfidie n'est pas permise, même en temps de guerre. Le droit la condamne. La courtoisie lui étant encore plus opposée que le droit strict, une telle attitude ne peut jamais être qualifiée de courtoisie.

De Szilassy nous dit que son livre, « quoique traitant de la carrière en général, sans tendance politique aucune, s'inspire... des traditions de la diplomatie austro-hongroise » (45). L'auteur aurait-il par là l'intention de nous rassurer en supposant que la diplomatie austro-hongroise n'est plus aujourd'hui qu'un souvenir qui s'estompe, ou, au contraire, a-t-il voulu nous parler de ces procédés comme inhérents à la diplomatie, la meilleure même d'après lui, la diplomatie austro-hongroise?

Prenons un exemple dans la pratique d'une autre diplomatie, celle des Chinois, du moins celle qu'ils pratiquaient au xix^e siècle, pour montrer que certains procédés, condamnables en eux-mêmes, pouvaient lorsqu'ils étaient entourés de formes trop compliquées de politesse, ou qui du moins paraissaient l'être au premier abord, induire facilement en erreur sur le véritable caractère des règles de courtoisie. Comme cet exemple est caractéristique à plusieurs égards, nous en parlerons plus longuement.

Un trait caractéristique nous montre qu'une scrupuleuse observation de cette prétendue courtoisie n'est au fond qu'une perfidie déguisée. En 1793, les Chinois, profitant de l'ignorance de la langue chinoise de Lord Macartney, délégué anglais, l'ont accueilli à Pékin avec une certaine

(45) *Op. cit.*, p. 8.

étiquette, par moment excessive, mais n'ont pas manqué d'inscrire en chinois sur sa voiture cette phrase « Ambassadeur apportant le tribut du royaume d'Angleterre » (46).

Dans ces conditions, il n'est pas étonnant qu'il soit arrivé souvent que les règles de courtoisie aient été confondues avec la perfidie et le manque de bonne foi avec un excès d'étiquette. C'est un des exemples les plus typiques de l'erreur dans laquelle on tombe si l'on ne voit dans les usages de courtoisie que le côté formel dont nous parlions plus haut.

La perfidie et la ruse ont besoin par conséquent, pour arriver à leur but, de s'abriter sous des formes courtoises pour mieux surprendre l'homme « en offrant à son esprit, dit Schopenhauer, des motifs trompeurs, qui l'amèneront à faire ce qu'autrement il n'aurait pas fait ». « Ce qui rend la fourberie méprisable, c'est qu'hypocritement elle désarme sa victime, avant de l'attaquer », écrit le même auteur.

(46) On a voulu parfois identifier le « jeu diplomatique » avec le jeu de hasard, pour autoriser certaines licences soi-disant permises au jeu. Sans nous arrêter ici sur cette identification par trop arbitraire, constatons seulement que la bonne foi doit dominer également le jeu et que les licences n'y sont point permises. La nature humaine s'est toujours révoltée contre les duperies et le faux jeu. Il n'est pas inutile de rappeler ce passage de Barbeyrac (*Traité du jeu*, Amsterdam, 1709, t. I, p. 140 et 141) sur la fidélité au jeu : « Il n'y a personne qui veuille être trompé, quand même il ne lui en coûteroit peu de chose. On n'aime point à être pris pour dupe en quoi que ce soit. Plus même ce dont il s'agit et plus la tromperie est injurieuse à celui que l'on respecte si peu, que de filouter de gaieté de cœur et sans qu'il en revienne que peu ou point de profit : outre qu'alors il se repose plus sur notre bonne foi, que s'il y alloit de beaucoup; quoi que d'ailleurs la perte soit bien plus sensible en ce dernier cas. » Et l'auteur ajoute à bon droit : « Cela est si vrai, qu'une violence ouverte choque moins que la fraude et les tromperies. » Cicéron l'avait déjà constaté : *Utrumque (Vis et Fraus) homine alienissimum : sed fraus odio digna majore*. (*De Offic.*, Lib. I, Cap. xiii). C'est ce que contient aussi une des sentences de Publius Syrus : « *Repelli se homo facilius fert, quam decipi.* » (Vers. 670.) — Rappelons-nous encore ce mot de Montaigne : « La laideur de la piperie ne despend pas de la différence des écus aux espingles, elle despend de soy. » (*Essais*, liv. I, ch. xxii, iv).

Ce n'est donc pas uniquement la forme de l'acte qui peut lui donner son caractère propre et son fondement. Un sourire courtois n'est pas toujours une preuve de bons sentiments. « That one may smile, and smile, and be a villain », a dit Hamlet.

Dans un article intéressant sur les mœurs chinoises, quoique un peu véhément par le ton, un auteur ⁽⁴⁷⁾ a donné plusieurs exemples caractéristiques de ce trait fondamental de la nature chinoise : sauver les apparences en se servant surtout du mensonge et compliquer les relations par une étiquette trop subtile pour dissimuler une arrière-pensée. A ce propos, l'auteur cité constate que « le mensonge systématique est un dissolvant de la communauté non seulement parce qu'il est destructif de toute moralité internationale, mais parce qu'il jette un trouble profond dans tous les rapports et lèse à tout moment les plus grands intérêts de l'association ».

D'après M. Desjardins, les procédés perfides ont été employés par les Chinois à plusieurs reprises au cours de négociations entre leurs délégués et ceux de peuples occidentaux. Par prétendus égards de courtoisie, ils ne voulaient pas examiner les pièces des délégués français ou anglais, assurés d'avance qu'elles étaient en ordre, mais, par contre, ils envoyaient des délégués dépourvus d'un véritable pouvoir régulier; ce qui permettait aux autorités chinoises de les désavouer au moment voulu. En outre, ils retenaient souvent les délégués chargés des négociations et alors leur refusaient tous les égards élémentaires de courtoisie, du moins telle qu'on la conçoit dans les pays civilisés.

(47) A. Desjardins, *La Chine et le droit des gens* (*Revue des Deux-Mondes*, 4^{or} déc. 1900, p. 522 et s.)

Les Chinois voyaient dans l'étranger un barbare et ne lui reconnaissaient jamais le droit d'égalité. Les susceptibilités religieuses ont inspiré à l'antiquité — et aux peuples d'Orient, en général — une persistance dans cette attitude incompatible avec la civilisation occidentale. C'est ainsi que l'on explique l'habitude prise par les gouvernements chinois de traiter les représentants diplomatiques étrangers, depuis l'établissement des relations plus ou moins régulières au milieu du xix^e siècle, d'une manière absolument humiliante. Très susceptibles, d'habitude, dans les questions d'étiquette et du cérémonial de la cour ⁽⁴⁸⁾, les Chinois se montraient insouciant à l'extrême dès qu'il s'agissait du respect dû aux étrangers avec lesquels ils étaient obligés, à un moment donné, d'avoir des relations diplomatiques. L'explication est pourtant assez simple si nous nous rappelons les remarques énoncées plus haut sur les sentiments dépourvus de bienveillance que les Chinois éprouvaient, à tort ou à raison, à l'égard des peuples occidentaux et de leurs représentants diplomatiques.

Krauel écrit à ce propos, dans son étude si instructive sur l'applicabilité du droit des gens européen à la Chine ⁽⁴⁹⁾ : « Partant du même point de vue, les nombreuses ambassades que, depuis le commencement du xvii^e siècle, les Portugais, les Hollandais, les Russes et les Anglais ne cessèrent d'envoyer auprès de la Cour de Pékin étaient traitées d'une

(48) Les relations entre les Etats de la Chine antique étaient assez développées pour permettre les rapports réguliers, commerciaux et politiques avec l'institution des ambassades et un cérémonial très compliqué et scrupuleusement appliqué, à l'excès même. Dans le code des rites, « Usages réguliers » ou « Tcheo-li », qui date environ du xi^e siècle avant Jésus-Christ, on trouve réglée dans les plus infimes détails l'étiquette de la vie privée même. (W.-A.-P. Martin, *Les vestiges d'un droit international de l'ancienne Chine*, [R. D. I. L., 1882, t. XIV, p. 227 et s.].)

(49) R. D. I. L., 1877, t. IX, p. 387 et s.

façon plus ou moins humiliante, le gouvernement chinois qualifiant les souverains européens de rois tributaires qui venaient rendre hommage à la majesté de l'empereur de Chine. » (30).

Les relations diplomatiques régulières ne datent que du Traité de paix de Nankin, en 1842. Le principe le plus important consacré par ce traité a été celui de l'égalité. Néanmoins, le gouvernement chinois continuait à traiter les agents diplomatiques avec un certain dédain, et les offenses continuelles et les chicanes quotidiennes n'ont pas peu contribué à la tension des relations entre la Chine et les pays étrangers. Le Traité de Tientsin de 1858, conclu après la guerre entre la Chine d'une part, et l'Angleterre et la France de l'autre, a envisagé des relations diplomatiques régulières, et dans le traité entre la Chine et l'Angleterre, le mot « yi » (barbare) a été expressément exclu dans l'avenir, mot qui jusqu'alors avait été employé par le gouvernement chinois quand il s'agissait de sujets anglais. Cependant, la situation des agents diplomatiques, malgré différents traités stipulant que les représentants « jouiront des privilèges et immunités que leur accorde le droit des gens », laissait toujours à désirer. A l'occasion de la première réception officielle des agents diplomatiques par l'empereur, en 1873, Krauel écrit (31) : « L'étiquette observée à cette réception ne saurait certes être signalée comme un succès éclatant remporté par notre diplomatie. » (32).

(30) *Ibid.*, p. 389.

(31) *Ibid.*, p. 391.

(32) Dans un article qui ne manque pas de pittoresque ni d'esprit, et qui sert d'appendice à celui de Krauel, Rollin-Jacquemyns (*R. D. I. L.*, 1877, t. IX, p. 401 et s.) expose en détail cette réception mémorable, où, une fois de plus, les usages de courtoisie ont été largement méconnus. A cette occasion, les agents ont subi un nouvel échec, car ils avaient espéré que l'Empereur était disposé à les traiter avec courtoisie et qu'il leur manifesterait ainsi implicitement son désir d'entretenir des relations sur une

Les relations entre la Chine et les grandes puissances ont toujours souffert, par la suite, de ce manque d'égards.

basé d'égalité absolue. Il s'en fallut de beaucoup que cette réception empruntât ce caractère. Une seconde cause de l'humiliation subie par les envoyés étrangers consistait aussi dans les formes très compliquées du cérémonial des cours des peuples orientaux, qui, par leur caractère de soumission aveugle à l'empereur, mettaient dans la confusion les diplomates, trop habitués, eux, à d'autres coutumes, moins serviles et humiliantes. « Ces formes extérieures, écrit M. Jacquemyns (p. 401), auxquelles notre spiritualisme occidental affecte, du moins en théorie, d'attacher peu d'importance, ont, au contraire, aux yeux des Orientaux, toute la valeur d'un langage par geste, dont ils se plaisent à interpréter au profit de leur orgueil les moindres équivoques. Ici, il s'agissait de maintenir autant que possible le principe de l'égalité officielle entre les autres souverains et le chef du Céleste Empire. » A l'occasion de la majorité du jeune empereur (en 1873), les agents diplomatiques de cinq grandes puissances exprimèrent le désir de manifester, dans une audience solennelle, « leur joie de cet important événement ». Il y eut de longues tergiversations au cours desquelles les délégués chinois trouvèrent des ressources inépuisables d'imagination pour la rendre impossible. Ainsi le ministre chinois Cheng, entre autres prétextes pour rendre la possibilité d'une audience difficile, sinon irréalisable, invoqua la trop grande émotion qui saisirait les représentants étrangers en présence du fils du Ciel. Lui-même, le ministre, pourtant habitué à cette redoutable épreuve, se trouble en sa présence, à tel point d'oublier son propre nom et son âge quand l'Empereur daigne le lui demander. Enfin, de guerre lasse, le ministre chinois accorda l'audience demandée en principe. Mais il s'agissait alors de régler la question du cérémonial, ce qui n'était point chose facile. Il suffit de mentionner la formalité exigée par Ko-Teou, « qui consiste à se mettre trois fois à genoux et à frapper neuf fois la terre du front ». Les ministres étrangers s'y opposèrent nettement. Les délégués chinois leur proposèrent alors « de s'accroupir sur leurs talons sans frapper la terre du front ». Nouveau refus. On trouva enfin une formule transactionnelle. Le jour de cette cérémonie, on promena les représentants diplomatiques depuis 6 heures du matin dans la demeure impériale, d'un salon à l'autre, et ce fut seulement après neuf heures qu'ils furent reçus. « A l'extrémité nord de la nef centrale était l'empereur, lit-on dans l'intéressant article de M. Jacquemyns, assis sur un trône élevé et entouré d'un petit nombre de princes; plus bas, de deux côtés, des rangées de hauts dignitaires. Aussitôt qu'ils furent arrivés en face du trône, les ministres se rangèrent sur une ligne, s'inclinèrent tous ensemble, avancèrent de quelques pas, s'inclinèrent une troisième fois, et firent enfin halte devant une longue table jaune, placée au milieu de la salle, à une douzaine de pas du trône. » A l'adresse du doyen des ministres étrangers, l'empereur paraissait dire quelque chose, car, écrit le ministre anglais, « aucun son n'atteignit mes oreilles ». Le prince, toutefois, rapporta les paroles de l'Empereur : « Sa Majesté, disait-il, reconnaît la réception des lettres présentées par les ministres étrangers. » De nouveau le prince se prosterna et rapporta les

Et ce n'est pas là une des moindres causes des frictions qui eurent lieu périodiquement entre le grand empire asiatique et les pays de civilisation occidentale.

En 1857, le prince de Joinville a signalé le mensonge comme « l'essence » du gouvernement chinois, ce mensonge qui, selon une doctrine politique confirmée et appuyée par la doctrine religieuse, n'a rien de déshonorant. « Ils (les Chinois) ne se soucient que de sauver la face, c'est-à-dire de substituer la forme au fond et les convenances à la loyauté. »... « Le préjugé local, c'est de transformer la morale en un code d'étiquette. » Les Chinois se sont trompés gravement, si toutefois les faits rapportés par l'auteur sont exacts, en voulant opposer les égards de courtoisie à un minimum de moralité, sans lequel il est impossible d'imaginer une société civilisée et des relations internationales normales. Ils ont confondu la véritable courtoisie avec la forme extérieure, ce « code d'étiquette » dont parle l'auteur cité.

Comme un droit injuste est contraire au but véritable du droit, une observation formelle des règles de courtoisie peut être contraire à son fondement même. C'est confondre alors, en dernière analyse, pour nous servir d'une comparaison, la vraie courtoisie avec la formule courtoise de la fin des lettres que les chefs d'Etats ou les chefs de gouvernement échangent entre eux dans leurs relations épistolaires. C'est là une confusion fondamentale que quelques auteurs ont commise également et sur laquelle nous arrêtons constamment notre attention.

nouvelles paroles de l'Empereur : « Sa Majesté espère que les empereurs, rois et présidents d'Etats représentés par Vos Excellences sont tous en bonne santé, et elle compte que toutes les affaires entre les ministres étrangers et ceux du tsung-li-yamèn s'arrangeront d'une manière amicale et satisfaisante. »

L'audience aussitôt prit fin. D'après le ministre d'Angleterre, elle dura « un peu plus de cinq minutes ».

CHAPITRE II

L'ESPRIT INTERNATIONAL

D'autres cas peuvent se présenter où l'attitude d'un diplomate n'est pas précisément contraire à la morale et peut souvent ne pas lui être contraire du tout, tout en étant opposée aux usages que la société internationale pratique habituellement. En cas de violation de ces usages, la sanction sociale ⁽¹⁾ (du corps diplomatique, de la presse mondiale, etc.) ne manquera pas de survenir, mais, ces usages n'ayant pas le caractère d'une coutume reconnue par le droit positif, il arrive que la sanction juridique fasse défaut, ce qui ne veut nullement dire que ces usages sont laissés au libre arbitre de la diplomatie.

La meilleure illustration de la justesse des lignes qui précèdent sera fournie par deux incidents bien caractéristiques, que nous allons examiner plus loin, nous bornant à mentionner seulement le premier, l'incident créé par le

(1) Nous faisons abstraction de certaines sanctions qui, au point de vue juridique, ne contiennent pas tous les éléments nécessaires, ainsi la « sanction du ridicule » ou « sanction satirique » dont parle M. René Maunier. Cette sanction est certaine et elle peut évoluer et devenir, comme tant d'autres, juridique, mais le plus souvent elle reste en cet état. M. Maunier distingue nettement la courtoisie de la « civilité bourgeoise », qui ne lui est pas semblable. Pourtant elles ont la même origine, et si parfois elles se différencient au point de vue formel, ne proviennent-elles pas de la même source et n'ont-elles pas le même but ? (*Introduction à la sociologie*, Paris, 1929, p. 22 et 23.)

comte Etienne Tisza, nous étendant plus longuement sur le second, survenu à la Conférence de La Haye, encore présent à toutes les mémoires et connu sous le nom d'« incident Snowden ».

Le respect dont jouissent les Etats est devenu aujourd'hui une obligation certaine — longtemps considérée comme une simple loi morale — et qui reste toujours dans sa substance un « impératif moral catégorique » : un Etat a le devoir de traiter les autres comme il désire qu'on le traite lui-même, par la nécessité de certains usages que les relations pacifiques rendent indispensables, comme le sont la mission des agents diplomatiques et les privilèges et immunités qui en assurent le bon et normal fonctionnement.

Plusieurs cas concrets témoignent de ce fait qu'un manquement au respect dû à un pays a suscité une réprobation générale et a été suivi presque toujours de réparations morales ou matérielles. Ainsi, en 1888, le 26 mai, le premier ministre hongrois, le comte Tisza, dans son discours au Parlement, a jugé bon de se livrer à des « appréciations pessimistes, malveillantes même, en tout cas incorrectes », écrit Rolin-Jacquemyns⁽²⁾. Après avoir officiellement déclaré que la France n'est pas un pays où les Hongrois peuvent voyager en toute sécurité, le comte Tisza a été dans l'obligation de se rétracter, et, devant le blâme unanime qui accueillit cette déclaration, de faire des excuses formelles pour cette grave atteinte aux usages de courtoisie, qui assurent le respect qui doit être porté à un membre de la communauté internationale⁽³⁾.

(2) *R. D. I. L.*, 1889, t. XXI, p. 93.

(3) Incident cité par M. Moye, *Le droit des gens moderne*, Paris, 1920, p. 138. Probablement par suite d'une faute typographique, l'incident a été

Nous passons maintenant au cas Snowden, que nous examinerons d'une façon plus détaillée. Le 10 août de l'année dernière, au cours de la séance de la Commission financière, M. Snowden, Chancelier de l'Echiquier de Grande-Bretagne, prit une telle attitude de provocation, que le résultat positif de cette conférence parut aussitôt comme tout à fait illusoire, susceptible même de provoquer une brusque rupture des négociations en cours. Il fallut toute la bonne volonté des autres délégués pour amener le représentant anglais à faire des excuses formelles.

Ce ne sont pas seulement les paroles injurieuses prononcées par le ministre britannique qui ont créé cette fâcheuse situation — il n'a pas hésité, en effet, à qualifier de « grotesques et ridicules » les arguments soulevés par le ministre français des Finances — mais encore son attitude inamicale, incompatible avec la pratique coutumière et absolument contraire au progrès réalisé jusqu'ici dans le domaine international. M. Snowden s'est soustrait sciemment aux conventions et aux usages de la vie internationale, constate de Fels (4), et il ajoute, rappelant le mot de Stendahl, que ce fut « un véritable coup de pistolet dans un concert ».

M. Snowden a oublié le conseil de Bismarck, qu'un diplomate doit s'habituer à la « complète abstraction des mouvements émotifs » (5).

C'est demander un tour de force impossible à M. Snowden, cet « internationaliste à ses heures », « l'homme qui ne

situé en 1889, et cette même date a été reproduite par M. A. Bonde, *Traité élémentaire de droit international public*, Paris, 1926, p. 216, qui relatait cet incident d'après le livre de M. Moye.

(4) *L'Angleterre continue* (Revue de Paris, 1^{er} oct. 1929, p. 481 et s.).

(5) Sur les devoirs d'un diplomate et les multiples aspects de son activité, on consultera avec intérêt l'étude de Severns Clemens, *Der Beruf des Diplomaten, Betrachtungen über die diplomatische Berufsmentalität*, Berlin, 1926.

s'entend qu'avec lui-même », comme l'a présenté M. Robert Leurquin dans un très spirituel article ⁽⁶⁾. « La participation du chancelier socialiste... désocialisé... accroît les occasions de conflit et réduit les possibilités d'une transaction », écrivait d'autre part M. Jacques Bardoux ⁽⁷⁾.

Dans le domaine international, les puissances doivent agir en plein accord, ou du moins essayer d'agir dans ce sens. Etre isolé dans la Société des Etats est encore plus grave que de l'être dans la société humaine, et M. Snowden a eu la mauvaise inspiration de créer à son pays cette « splendid isolation » qui a été l'orgueil de quelques politiciens d'avant guerre.

En effet, pas une seule des puissances, ni les puissances invitantes, les « Quatre » (France, Belgique, Italie et Japon) — l'Allemagne a eu, elle, pendant toute la conférence une attitude plutôt neutre et désintéressée — ni les « puissances à intérêts limités (Yougoslavie, Tchécoslovaquie, Roumanie, Grèce et Portugal) n'ont soutenu le ministre des Finances anglais dans son action de remaniement profond du plan Young, s'écartant de lui de plus en plus, notamment à propos des paroles blessantes qu'il prononça, et qui troublèrent profondément l'atmosphère sereine dans laquelle avaient été jusqu'alors discutés des problèmes aussi complexes que graves. En admettant même que les exigences de l'Angleterre aient été justes en elles-mêmes, l'attitude provocante de son représentant, ses procédés de discussion, violant les règles de la plus élémentaire courtoisie, lui ont porté un très grave préjudice. On imagine facilement la tournure qu'eût prise la conférence si, aux attaques de

(6) *La liquidation de la guerre* (Le Flambeau, Bruxelles, 1^{er} sept. 1929, p. 10 et s.).

(7) *Le Temps*, 21 nov. 1929.

M. Snowden, le délégué italien eût répondu par des épithètes du même genre que celles employées par le journal italien *l'Impero*, qui s'étonne de l'incommensurable hypocrisie et de l'insatiable appétit de l'Angleterre.

Si nous passons maintenant de cette première sanction, la réprobation des puissances, à la seconde, l'indignation de l'opinion publique mondiale, nous constatons le même fâcheux résultat. Mais nous n'avons pas l'intention de nous arrêter sur les commentaires de la presse de tous les pays civilisés, qui à très peu d'exceptions près, a désapprouvé entièrement ces manières inusitées dans la diplomatie, surtout après la Grande Guerre. « M. Snowden, a-t-on dit avec raison, a fait autour de lui unanimité du blâme ».

Qu'on nous permette toutefois de citer quelques extraits des journaux anglais, qui ont été les plus portés à « couvrir » leur ministre, chose assez naturelle étant données la faiblesse et l'imperfection de la nature humaine ! Ainsi *The Star*, libéral, recommande à son Chancelier, un peu tard il est vrai, de « tempérer sa résolution avec la courtoisie la plus scrupuleuse ». *The Morning Post*, conservateur, écrit : « Nous sommes heureux que nos amis français aient eu assez de magnanimité pour pardonner la manière dont notre thèse a été présentée »... ; et un organe hebdomadaire, *The New Leader*, dans un passage reproduit d'ailleurs par *The Morning Post*, attire justement l'attention sur l'incompatibilité des tentatives pour le désarmement et les écarts déplorables de langage du ministre anglais. Le journal en question démontre que de pareils procédés excluent toute possibilité de rendre le gouvernement travailliste champion de la paix et de créer entre les peuples, si cruellement divisés tout récemment encore, une certaine con-

corde, à laquelle toutes les puissances s'appliquent à Genève (8).

Il est inutile d'ajouter que la presse française a été unanime à condamner cette attitude et le ton employé, plus encore peut-être que les mots prononcés par le ministre anglais. « La courtoisie, dit avec tant de justesse *Le Temps* du 12 août 1929, est la première condition de confiantes relations entre nations policées, et nous laissons à nos amis anglais, qui ont la juste fierté des plus respectables traditions et la plus élémentaire correction, le soin d'apprécier l'attitude personnelle de celui à qui est échu l'honneur de représenter l'Angleterre à la Conférence de La Haye. »

Si, malgré les manières « extra-diplomatiques » de M. Snowden, l'atmosphère courtoise a été conservée jusqu'à la fin de la conférence, c'est grâce aux efforts des autres puissances, et peut-être notamment des « puissances à intérêts limités ».

Ainsi tous les efforts se sont tendus pour réaliser l'harmonie, pour faire triompher l'esprit international sur les intérêts trop exclusivement compris et sur certaines méthodes

(8) « Si nous luttons pour le désarmement, constate ce journal, il nous serait facile d'approuver le ton inflexible de M. Snowden. Cependant, nous ne saurions, même en ce cas, approuver les écarts grossiers de son langage. Quelle que soit l'issue de la conférence, le monde, étonné, n'oubliera pas de longtemps un pareil étalage de mauvaises manières. Nos rapports avec la France vont être rendus beaucoup plus difficiles, et si M. Ramsay Mac Donald espère se mettre à la tête d'un mouvement en faveur de la paix, à la Société des Nations, le mois prochain, son premier soin devra être d'effacer la mauvaise impression produite par la grossièreté et l'égoïsme du Chancelier de l'Echiquier... Essayons d'apprécier ce que coûtera cette attitude. Quels espoirs de réconciliation et de désarmement pouvons-nous nourrir dans cette atmosphère d'irritation et de déappointement ? Qui voudra désormais accepter le gouvernement travailliste comme guide sur le chemin de la paix ? M. Snowden court le risque de mettre en danger les grands projets d'un gouvernement qui, si légèrement, lui a permis de jouer pareil beau jeu pour quelques millions de livres sterling seulement. »

incompatibles avec l'atmosphère qui règne habituellement aujourd'hui dans les rapports entre les représentants des Etats. Malgré toutes les vicissitudes traversées, la conférence a fait s'accomplir un réel progrès. Il est beaucoup plus difficile, à l'heure actuelle, d'ébranler la croyance que doivent avoir les envoyés des Etats, dans l'évolution du caractère international des intérêts, si nécessaire aux rapports normaux et à une collaboration confiante. C'est l'esprit international qui inspire aux Etats de se respecter mutuellement, pour éviter les abus auxquels pourrait les conduire une confiance aveugle en la force et aussi le souci d'égalité qui est au fond de toute idée de respect. Si les Etats n'étaient pas animés de cet esprit, l'idée du droit et de la justice resterait pour toujours un idéal à atteindre... et jamais atteint.

Mais l'esprit international n'est-il pas incompatible avec le nationalisme, que les peuples les plus pacifiques ne peuvent renier ? Rien ne saurait être plus téméraire que semblable affirmation. Il ne peut y avoir conflit entre le nationalisme et l'internationalisme, pas plus qu'entre l'intérêt d'un Etat et l'intérêt général, ce dernier donnant à chaque peuple de plus grandes possibilités pour réaliser son idéal de paix et atteindre son but propre dans le cadre du but commun à tous, l'accord étant toujours le meilleur moyen de satisfaire les intérêts particuliers (9).

Mais, avant tout, il faut préparer « les cœurs et les esprits des gouvernements et des peuples », suivant le sage conseil que le cardinal Fleury donna à l'abbé de Saint-Pierre. Nous sommes, hélas ! loin encore des temps où l'esprit international régnera chez les peuples. C'est un idéal

(9) Ramsay Muir, *Nationalisme et internationalisme*, p. 171.

qui exige beaucoup de bonne volonté, qui réclame des efforts de longue haleine et une éducation laborieuse ⁽¹⁰⁾ pour créer une mentalité nouvelle, seule compatible avec les besoins des temps nouveaux. Aucun désarmement ne pourra apporter aux Etats le bienfait d'une paix durable dans la prospérité générale s'il n'est pas précédé de ce désarmement moral auquel fait allusion le préambule du Pacte de Locarno, ce changement profond de la conscience mondiale qui a été évoqué dans la lettre du président du Comité des experts du plan Dawes; sans cela une évolution réelle est difficile à concevoir. Le désarmement matériel seul ne peut avoir que des conséquences néfastes et entraîner les déceptions les plus cruelles pour les nations pacifiques.

Changer tout d'abord les mœurs, rendre indispensable la morale dans les relations internationales, créer, en un mot, l'esprit international, qui n'est au fond, d'après M. N. M. Butler, l'éminent savant qui a certainement contribué à sa vulgarisation par sa juste compréhension des choses, « que la conscience que des hommes d'Etat aient sur le bien universel, qui est au-dessus de tout, donc fonction des intérêts de tous les pays », c'est à cette œuvre que tous les Etats doivent collaborer. Chacun d'eux y trouvera un abri plus sûr, et la civilisation son salut.

M. Gabriel Hanotaux écrit, dans une phrase très heureuse ⁽¹¹⁾, que « l'esprit international n'est pas seulement affaire de culture : il tient, surtout, à la hauteur des vues et à une certaine disposition *naturelle, bienveillante et humaine* ». La Rochefoucauld a défini « cette courtoisie exquise » comme une impossibilité « de blesser les sentiments

(10) En Uruguay, il existe un enseignement primaire et secondaire de la morale internationale. V. Fauchille, *op. cit.*, t. II, p. 1071.

(11) Préface à *l'Esprit international* de N. M. Butler.

des autres ». Cette définition, qui est certes du Grand Siècle, et que M. Hanotaux adopte pour sienne (ce qui est quelque peu étonnant de la part de l'auteur, qui l'avait comprise d'une manière beaucoup plus juste, à notre sens), n'est pas assez complète. Elle ne souligne que le côté formel, ce qui est déjà beaucoup, mais n'est pas suffisant. « Appliquez ces règles, écrit M. Hanotaux, à la conversation internationale : elles fonderaient entre les peuples une heureuse harmonie qui serait la plus honorable et sans doute la plus profitable des diplomaties, celle qui s'inspirerait de l'intérêt bien entendu sur un fond de sagesse et d'équité. »

Les nouvelles tendances qui se manifestent dans la politique internationale nous ont déjà montré les lueurs vers lesquelles se dirige l'humanité pour éviter les erreurs du passé. Il ne suffit pas, pour cela, de proclamer des principes, si beaux et généreux soient-ils, il faut surtout préparer les esprits, moralement et pratiquement, pour les aider à chercher une synthèse et pour trouver dans les devoirs et les intérêts d'ordre international la réalisation des droits particuliers de chaque Etat. Si l'on veut atteindre ce but par d'autres moyens, l'anarchie et le chaos continueront à démontrer au monde tous les méfaits qui en résultent, et de nouvelles désillusions confirmeront l'antique vérité, que les institutions n'existent pas seulement par la lettre qui les atteste, mais surtout par l'esprit qui les anime. Tout le mouvement contemporain en vue de bannir la guerre entre les peuples civilisés deviendra sans tarder stérile si, au lieu d'étudier les causes profondes qui font éclater les guerres, afin de pouvoir les proscrire, on se borne à envisager la guerre elle-même.

Il faut que l'influence des idées morales sur les gouvernements devienne plus pressante, que le sens de la justice

ne soit plus une simple formule, mais une nécessité. Le respect de cette nécessité se confondra avec celui du droit. « Il y a, écrit très justement M. N. M. Butler, une curieuse et intéressante interdépendance entre la modération et la raison dans la conduite de la politique, d'une part, et dans les sentiments bienveillants et les sympathies généreuses dans notre attitude à l'égard des relations extérieures, d'autre part... Le progrès politique, soit national ou international, doit dépendre de la confiance dans les meilleurs instincts du peuple et ne saurait reposer sur ses appétits et ses passions, ses jalousies et ses animosités. »

Donc, l'idée morale ne peut être exclue de l'examen d'une meilleure organisation de la société internationale. La solidarité internationale, qui est le dernier degré de l'évolution, a dans son fondement même l'idée morale. Elle est dans la nature des relations entre les peuples, sinon « une loi de nature », comme le croyaient les fouriéristes (12), animés du souci d'arriver à une entente des intérêts, et non pas seulement à un règlement hâtif d'un conflit qu'on eût pu éviter. Les premiers pas vers la solidarité ont apporté un regain de vitalité inappréciable au progrès de la courtoisie dans les relations internationales. Ils lui ont facilité la recherche de son fondement, concordant avec celui du droit. La lente évolution des usages de courtoisie dépend, en dernière analyse, de l'évolution même de cette idée de solidarité (13). Car, l'esprit international, sans le-

(12) Les anciens saint-simoniens passés au fouriérisme répandaient les mêmes idées, par exemple Pellarin (V. Phalange 8, VI, 1842, cité par Jacques Flach, *Revue internationale de l'enseignement* du 15 juin 1904), qui écrivait : « Solidarité entre tous les individus, entre toutes les classes, entre tous les peuples... Parce qu'elle est une *loi de nature*, elle doit être aussi une règle des rapports sociaux. » Les tentatives de réalisation « du grand principe » ont-elles bien démontré qu'il en était ainsi ?

(13) Selon quelques auteurs, les Etats doivent tendre à identifier leurs

quel la solidarité ne serait qu'un vain mot et condamnerait ainsi d'avance toute tentative de conciliation, n'est que « l'esprit de justice et de bienveillance dans les relations internationales », suivant l'heureuse expression de Butler.

intérêts, et leur conscience de la solidarité en est la conséquence. Il est plus exact, nous semble-t-il, de reconnaître que les intérêts sont souvent opposés : on peut et on doit donc en sacrifier quelques-uns pour arriver à la concordance, mais on ne les identifie pas pour cela. Tout au plus peut-on prétendre que les intérêts doivent se confondre en se rapprochant, poussés par un esprit très développé de solidarité, mais il arrive, et le cas n'est pas rare, qu'il soit impossible de les identifier. Ce qui est identique, c'est plutôt la volonté d'aboutir à une conciliation de prétentions opposées, parfois irréductibles au début, ou du moins semblant l'être. V. Kraus, *op. cit.*, notam. p. 490.

DEUXIÈME PARTIE

COURTOISIE ET DROIT POSITIF

CHAPITRE PREMIER

IMMUNITES ET PRIVILEGES DIPLOMATIQUES

SECTION PREMIERE

Immunités et privilèges de juridiction.

Un usage naturel aux époques les plus éloignées a attribué un caractère spécial à la personne chargée de mettre en contact les divers groupements humains. Ce qui frappe aussitôt en présence de cette institution, c'est le respect dont cette mission est entourée. Cet usage, avant même d'être réciproque, s'est imposé spontanément, comme inhérent à tout procédé de rapprochement entre les peuples, étant un besoin incorporé à l'essence même des relations en général. L'immunité protégée en temps de guerre par un sauf-conduit, l'immunité de la mission en temps de paix, d'abord intermittente et plus tard permanente, mal définie, souvent incertaine, sont indiscutables sur un point : la parole du représentant doit être libre, et lui-même inviolable, responsable seul devant son propre maître.

Le besoin d'assurer les immunités est aussi certain que celui d'entretenir les relations internationales. Ce besoin est-il fondé simplement sur un usage ou sur une tradition, sur les égards de courtoisie ou sur la fonction, c'est-à-dire sur la nécessité ?

Le fondement de l'immunité reposant sur l'usage ou tradition prend une valeur exceptionnelle par l'effet de cette constatation élémentaire : l'immunité a pénétré dans le droit international et est en conséquence devenue juridiquement obligatoire, sans l'aide d'aucun texte d'ordre international (1). Les immunités diplomatiques ont leur source formelle dans la coutume et diffèrent sur ce point des immunités consulaires, qui sont d'origine conventionnelle en général (2).

La tradition a beaucoup contribué à affermir l'autorité des immunités, ce qui a amené quelques auteurs à la considérer comme leur fondement. Malgré son importance indéniable pour la vitalité de cette institution, elle ne peut servir de fondement, car son caractère est assez imprécis, et l'évolution sensible qui s'est produite au cours des siècles a manifestement démontré son insuffisance à servir de base juridique.

La courtoisie ne pourrait non plus servir de fondement. Les usages de courtoisie n'ont pas toujours cette précision nécessaire qui caractérise une obligation juridique. Ses règles sont parfois fuyantes, englobant souvent un domaine trop vaste ou, dans d'autres cas, trop restreint; leur nature est trop complexe et quelque peu insaisissable si on veut

(1) Il existe néanmoins des textes, mais d'ordre interne. Ainsi, en France, le décret de la Convention nationale du 13 ventôse an II, ou en Angleterre, pour ne citer que ces deux pays, le statut de la reine Anne, de 1709.

(2) En l'absence de conventions, les immunités consulaires relèvent des concessions gracieuses entre Etats et non des principes de droit international. Un arrêt du Tribunal civil de Lyon (8 juin 1921) est tout à fait caractéristique sur ce point : « Attendu que si certaines prérogatives ou même certains privilèges leur sont reconnus à titre gracieux et par mesure de pure bienveillance pour faciliter l'exercice de leur mission en temps de paix... Ces prérogatives ou privilèges n'ont aucun fondement légal. » (*R. D. I. Pr.*, 1922, t. XLIX, p. 391.)

en faire un examen juridique, trait particulièrement propre aux usages qui se trouvent à la frontière imprécise du droit et de la morale. De plus, les usages de courtoisie complètent le plus souvent le droit coutumier, quand ils ne le suppléent pas en son absence et dans un domaine spécial de la diplomatie; leur importance s'accroît alors dans une large mesure. Enfin, dans les relations entre Etats, quand l'entr'aide devient plus nécessaire par suite du manque de règles conventionnelles ou coutumières bien précises — le cas des commissions rogatoires par exemple — ces usages méritent une étude plus approfondie, et ce seul titre d'être souvent unanimement appliqués rendrait leur examen plus utile.

Le seul fondement juridique de l'immunité pour nous est donc la fonction. Ce qui retiendra notamment notre attention, c'est le caractère propre de la fonction et ses rapports avec les usages de courtoisie. Ces usages reposent-ils sur l'arbitraire pur des Gouvernements ou ont-ils des rapports, comme nous le croyons, plus ou moins étroits avec la nécessité de la fonction ?

Nous passerons immédiatement à l'étude des immunités en ce qui concerne les juridictions civiles. C'est en cette matière, en effet, que règne depuis longtemps un doute, sinon souverainement, du moins sérieusement, sur la nature véritable des exemptions par rapport à la juridiction locale, et l'accord est encore loin de régner sur ce point entre les auteurs.

C'est en même temps le domaine le plus précieux pour examiner la lente transformation des usages de courtoisie en règles coutumières. L'application de ces usages relève-t-elle du droit strict ou d'une pratique traditionnelle dont l'Etat doit tenir compte dans une certaine mesure,

par opportunité politique du moins, mais qui ne s'impose pas comme une règle coutumière.³

L'examen de la doctrine nous retiendra assez longtemps. Nous indiquerons ensuite l'attitude de la jurisprudence, en général, très favorable d'ailleurs aux immunités, pour nous étendre un peu plus longuement sur la jurisprudence italienne, qui, seule, a toujours exprimé un avis opposé; d'après elle, les actes accomplis par le représentant d'un pays étranger à titre de « simple particulier » sont en dehors de la fonction, et, de ce chef, soumis à la jurisprudence locale, quand ils ne sont pas exemptés par pur égard de courtoisie. Récemment, toutefois, la jurisprudence italienne a abandonné l'ancienne doctrine, et ainsi a été aboli le dernier refuge de quelques théories périmées. Mais avant de passer à son examen, qu'on nous permette de jeter un rapide coup d'œil sur les différentes thèses en présence et sur quelques cas concrets, afin de mieux situer notre sujet. Nous passerons alors, et le plus vite possible, à l'objet même de notre étude.

Nous constatons dans toutes nos recherches ce principe incontestable : tous les privilèges et immunités trouvent leur fondement et leur raison d'être dans la nécessité de leur mission, sans laquelle les relations internationales deviendraient impossibles. De cette première constatation, faut-il conclure aussitôt que le droit de légation est bien un droit strict ? Sir Cecil Hurst le croit ⁽³⁾; l'Etat possède le *jus legationis*, c'est donc une obligation juridique. Par contre Fauchille ⁽⁴⁾, pour ne citer ici que ces deux éminents spécialistes, penche plutôt vers la solution qui donne à l'Etat le

(3) Les immunités diplomatiques, *Recueil des cours de l'Académie de La Haye*, 1926, II, p. 121.

(4) *Traité de droit international public*, 8^e éd., t. I, part. III, p. 37.

droit de ne pas entrer en relations diplomatiques avec d'autres : il se place par là, il est vrai, « en dehors de la communauté internationale », et si l'effet de sa décision est aussi considérable, ceci déjà lui enlève toute efficacité pratique. Il faut constater tout de suite que cette controverse n'a pas une grande importance au point de vue pratique ⁽⁵⁾; il est très rare qu'un Etat refuse de recevoir, non pas un individu spécifié, mais un représentant étranger. Du côté théorique, cette question ne manque pas d'intérêt, d'autant plus qu'ici également on peut examiner et reconnaître de nouveau le progrès d'un usage de courtoisie devenant, par une lente évolution, une coutume aussi certaine qu'un droit écrit. Les exemples concrets illustrent bien l'idée qui précède.

Le besoin de relations internationales est aujourd'hui tellement impérieux entre les nations civilisées que non seulement la mission diplomatique, mais aussi les immunités sont devenues à tel point nécessaires que, si même les Etats décidaient de les restreindre par trop, elles s'imposeraient naturellement, tant elles sont liées à l'existence même de la fonction ⁽⁶⁾.

C'est une mesure de courtoisie que de promulguer une loi qui contienne des dispositions spéciales concernant la

(5) Des cas se sont présentés, toutefois, où un Etat, sans cesser toutes relations diplomatiques, a rappelé son envoyé.

(6) Un curieux incident peut être relaté ici. En 1810, les ambassadeurs russe et autrichien ayant été impliqués dans une affaire d'espionnage auprès du gouvernement français (il s'agissait de quelques documents du ministère de la Guerre), Fouché avait proposé à Napoléon, pour se débarrasser une fois pour toutes de ces inconvénients, de supprimer purement et simplement, par un décret, tous les privilèges diplomatiques. Mais Napoléon ne commit pas cette erreur lorsqu'il eut pris connaissance du remarquable mémoire d'Hauterive sur la nécessité des immunités et l'impossibilité d'entretenir normalement des relations diplomatiques en cas de suppression.

protection des agents diplomatiques. Tous les Etats ont d'ailleurs reconnu son opportunité. Peut-on prétendre pourtant que c'est une obligation juridique?... En cas d'inobservation de ce devoir, l'Etat court le risque de créer des difficultés, des frictions peuvent en résulter qui lui nuiront aussi bien qu'aux autres Etats, « mais il n'a aucune obligation à cet égard », affirme Sir Cecil Hurst (7). On peut en douter. C'est une pratique uniforme, générale; c'est déjà une coutume, mais à l'état latent, c'est-à-dire non formellement reconnue et consacrée. Par son origine, elle paraît toujours dépendre du libre arbitre d'un Etat, malgré ce fait certain que, de longue date, par la nécessité des choses, cette étape préjuridique a été dépassée.

L'absence de sanctions spéciales prévues par un Etat ne signifie pas qu'une protection adéquate ne soit pas assurée autrement. C'est alors qu'intervient le corps diplomatique pour soutenir la prétention de l'agent lésé et suppléer ainsi aux moyens de protection qui auraient dû être créés à cet effet par le gouvernement auprès duquel il est accrédité. Cette protection n'intéresse pas seulement les deux Etats directement en cause; nulle part, en dehors du domaine qui fait l'objet de notre étude, ne se manifeste avec plus d'éclat la communauté internationale. Tous les Etats y sont intéressés au même titre. « C'est une question, écrit Sir Hurst (8), qui touche au maintien de la pratique universelle à laquelle les Etats ont tacitement consenti. »

Un autre égard de courtoisie qui a évolué sensiblement au cours du xix^e siècle, et plus encore depuis la grande guerre, interdit aux journaux, et à la presse en général (9),

(7) *Op. cit.*, p. 129.

(8) *Op. cit.*, p. 131. V. Phillimore, *Commentaries upon international law*, t. II, p. 186 et s., cité par Sir Hurst.

(9) Pradier-Fodère, *op. cit.*, t. II, p. 26.

de publier des offenses qui atteindraient les membres du corps diplomatique accrédités auprès de leur gouvernement. Ici également, le rôle du corps diplomatique peut avoir une importance considérable, non pas seulement en attirant l'attention sur la nécessité d'une protection spéciale, mais concernant l'utilité d'une sanction immédiate (10).

Nous constatons l'évolution de devoirs de courtoisie devenus coutume internationale dans l'interdiction d'accomplir tout acte d'autorité dans une légation : remise d'une citation devant un tribunal ou signification d'un exploit d'huissier. En France, un huissier ne doit pas pénétrer dans une légation s'il ne veut pas s'exposer à des poursuites disciplinaires (11).

Par contre, les représentants diplomatiques ont aussi des devoirs qui imposent certaines limites à leurs immunités et évitent ainsi les inconvénients incompatibles avec les privilèges dont ils jouissent. Si l'agent s'expose à des représailles de la part des autorités locales, il ne doit s'en prendre qu'à lui-même. En ce qui concerne les règlements de police et l'obligation pour l'agent de les respecter, nous sommes encore dans un domaine où la vaste application des règles de courtoisie s'impose. Existe-t-il une obligation juridique pour l'agent de respecter tous les règlements de police ? D'autre part, l'Etat auprès duquel est accrédité cet agent a-t-il le droit d'intervenir, parfois matériellement, pour obliger l'agent à les respecter ? Autant est nette la

(10) En ce sens la plupart des auteurs.

(11) En Allemagne, au sujet de la signification d'un protêt par un notaire au chef de cuisine d'une ambassade sans l'autorisation de l'ambassadeur, le Tribunal de l'Empire s'est prononcé pour le principe d'après lequel « aucun acte du pouvoir judiciaire ou du pouvoir de police... ne peut être exercé et aucun fonctionnaire allemand ne peut pénétrer dans la demeure du ministre étranger pour procéder à pareil acte » (*J. D. I. Pr.*, 1907, t. XXXIV, p. 449 et 450).

première affirmation, autant est incertaine la seconde. A quel critérium doit-on s'arrêter ici, et y a-t-il une limite de nature juridique qui nous guide vers la responsabilité de l'Etat, ou qui, au contraire, viendra à l'appui du droit de l'Etat de prendre les mesures qui s'imposent ? Quand aura-t-il ce droit ? Quel est donc le degré d'urgence lorsque le bien public l'emporte sur la considération due au caractère officiel du ministre, pour employer une expression de Merlin, autrement dit, quand conviendra-t-il de restreindre les privilèges pour le salut de l'ordre public, question que pose le problème exposé par Pradier-Fodère, cet ordre public étant en dernière analyse le but suprême de l'Etat ?

La sanction est incertaine. Nous sommes à la frontière imprécise des devoirs et des droits. Le seul critérium, d'après nous, réside dans la nature même de la fonction, de son but et alors les conséquences juridiques découlent logiquement de quelques prémisses fondamentales. Prenons des exemples. Si l'agent est impliqué dans une campagne de presse en opposition contre le gouvernement ou, ce qui est pire, aide un mouvement révolutionnaire, contribuant ainsi à l'action contre la sûreté publique de cet Etat, il agit de cette manière contre la nature même de sa fonction, dont le but est de rapprocher les peuples, de concilier les intérêts divergents, et non point d'accentuer l'antagonisme. L'agent diplomatique doit toujours éviter ce qui pourrait porter atteinte à la dignité de sa fonction. C'est à lui de trouver les moyens qui le protègent suffisamment dans les situations délicates, lorsque, par exemple, les relations entre deux Etats sont tendues. Sir Hurst remarque très justement à ce propos : « dans des cas semblables, dit-il, seuls le tact et la discrétion de l'ambassadeur peu-

vent éviter des embarras. » (12). Ce n'est donc, si l'on va au fond des choses, qu'une question de tact, de notion exacte qu'on a des égards de courtoisie, qui subissent assez sensiblement les répercussions de l'évolution générale des relations internationales, et de précision plus grande des droits et des devoirs des Etats suivant de très près le rythme du progrès général.

Quelles sont les personnes jouissant de l'immunité diplomatique, et peut-on établir une distinction entre les divers membres d'une légation par rapport aux privilèges ? Toutes les classifications données laissent à désirer. Un des auteurs, dont l'étude est des plus instructives, Sir Hurst (13), que nous avons eu l'occasion de citer à plusieurs reprises, distingue trois catégories parmi les membres d'une légation. Dans la première rentre « le personnel officiel, c'est-à-dire le chef de la mission et ceux qui prennent part à l'œuvre diplomatique de la mission : le conseiller, les secrétaires et les attachés. Cette catégorie comprendrait aussi le médecin et l'aumônier. Le personnel de bureau dépendant de la mission, les archivistes, les sténographes, les dactylographes et les portiers sont aussi compris dans cette catégorie. » La seconde comprend « les femmes et les familles des fonctionnaires compris dans la première catégorie ». Enfin, le troisième groupe serait constitué par « le personnel non officiel. Cette catégorie comprend les employés des membres du personnel officiel, les secrétaires personnels, les maîtres d'hôtel qui s'occupent de la maison, les gouvernantes et les précepteurs employés pour instruire la famille, aussi bien que les autres préposés, tels que jardiniers ou chauffeurs. » Cette troisième catégorie ne rend nullement

(12) *Op. cit.*, p. 133.

(13) *Op. cit.*, p. 152 et s.

plus facile la compréhension de cette classification par trop subtile pour ne pas être un peu superficielle. Quel est le trait distinctif dont s'est servi l'auteur pour l'établir ? L'auteur nous répond : « Il y a une différence entre la première et la troisième de ces catégories (Sir Hurst passe sous silence la deuxième catégorie) en ce que le traitement de faveur accordé aux membres de la première est fondé sur la nature de leurs fonctions; le traitement des membres de la troisième est fondé uniquement sur la personnalité des employés. »

La distinction entre la nature de la fonction et la personnalité des employeurs, les privilèges respectifs dus à la fonction d'une part et à la personne de l'autre, enfin son utilité théorique et pratique sont choses délicates à saisir. Cette distinction est, dans plusieurs exemples, inopérante et, dans d'autres, contraire même à la réalité, c'est-à-dire à la pratique courante. L'immunité du chef de la mission est fondée sur la nécessité impérieuse de permettre l'entière liberté d'action; les autres membres ne jouissent de leur immunité que dans la mesure où cela est nécessaire au meilleur accomplissement de la fonction principale. L'immunité de ces derniers ne vaut que pour le but unique qu'est la fonction. Aucune différence, par conséquent, ne peut être établie, si l'on tient compte des difficultés inextricables où aboutit la distinction forcée de certains privilèges des employés relevant de la personne des employeurs. Cette distinction ne peut se fonder que sur le degré d'utilité des privilèges par rapport à la mission. Il est donc tout à fait inadmissible que l'immunité d'un portier, par exemple, appartenant, d'après Sir Hurst, à la première catégorie, personnel officiel, soit fondée sur la nature de sa fonction et que l'immunité d'un secrétaire personnel relève

uniquement de la personne de l'employeur. Entre les différentes catégories d'immunités, — habituellement les auteurs se livrent à des classifications par trop simplistes — il n'existe, par conséquent, qu'une différence de degré, et non pas une différence de nature, en ce sens que le privilège ne peut tirer son origine, tantôt de la fonction, tantôt de la personne, ou bien alors le privilège lui-même doit être différent.

La jurisprudence est, en général, beaucoup plus près de la réalité, et, dans certaine affaire ⁽¹⁴⁾, le Tribunal de la Seine a adopté un critérium très juste, que nous citons pour mieux situer et souligner la différence entre notre opinion sur ce point spécial et celles dont nous venons de parler : « La prérogative de ces agents, lit-on dans ce jugement, s'étend à tous les fonctionnaires qui les accompagnent et qui leur sont adjoints pour les assister et les suppléer... à tous les gens, en un mot, dont la présence est nécessaire pour leur permettre de représenter dignement leurs pays et d'accomplir complètement et utilement leur mission. »

Les auteurs font preuve d'un certain flottement quant au fondement de l'immunité des agents diplomatiques ⁽¹⁵⁾. Quelques-uns voient simplement dans l'exemption de la juridiction locale une application du principe de l'inviolabilité comme conséquence de l'exterritorialité. C'est le cas de Twiss ⁽¹⁶⁾, ou encore de Calvo ⁽¹⁷⁾, qui prétend que « de

(14) Dientz c. de la Jara (*J. D. I. Pr.*, 1878, t. V, p. 500.)

(15) « Il est peu de questions, écrit Bonfils (*De la compétence des tribunaux français à l'égard des étrangers*, Paris, 1868, p. 337), sur lesquelles les publicistes soient plus divisés et la plupart moins explicites. »

(16) *Le droit des gens*, Paris, 1887, p. 213 et 251. On peut également appliquer cette idée émise par Twiss à ce qui concerne l'hôte du ministre : « Le consentement général des nations a conséquemment, en pratique, étendu la fiction de l'exterritorialité à l'hôtel de l'ambassadeur. » (P. 341.) Ch. de Martens dit également « la maison (de l'agent)... est considérée comme étant hors du territoire » (*Guide diplomatique*, t. I, p. 90).

(17) *Le droit international*, Paris, 1888, t. III, § 1506, p. 310.

l'inviolabilité dont jouissent les agents diplomatiques découle nécessairement leur exemption de la juridiction civile de l'Etat dans lequel ils résident ». D'autres, Holtzendorff ou Geffcken ⁽¹⁸⁾ par exemple, tout en rejetant ce critérium absolu, reconnaissent le droit à l'exemption. Bluntschill affirme que c'est surtout l'indépendance de l'Etat qui est en cause. Quelques-uns ont simplement adopté les motifs de Montesquieu et Vattel; il en est ainsi notamment de Pradier-Fodere ⁽¹⁹⁾. Par contre, Odier insiste sur l'idée de souveraineté, et écrit, à propos des dettes contractées avant l'exercice de ses fonctions par un agent diplomatique : « ... il est inadmissible que le représentant d'un Etat indépendant et souverain puisse avoir à répondre » ⁽²⁰⁾; il reproduit donc la même idée dans des termes à peu près semblables. Il importe de noter aussitôt un assez grand nombre d'exceptions prévues par ces auteurs, et qui rendent leurs thèses encore plus imprécises, voire même contradictoires ⁽²¹⁾.

Le fondement juridique de l'exemption a été si difficile à définir que Pradier-Fodere, à bout d'arguments, se résigne à dire : « qu'on explique l'immunité de juridiction

(18) Geffcken (Heffter), *Das europäische Völkerrecht*, Berlin, 1888, § 205, p. 439 et s.

(19) *Cours de droit diplomatique*, Paris, 1899, t. II, p. 116 et s., notam. p. 118 et 119.

(20) *Les privilèges et immunités des agents diplomatiques*, Paris, 1890, p. 169.

(21) Ainsi, la confusion est assez grande sur tous ces points. Il suffit, pour en juger, de consulter les textes qui se rapportent au caractère d'ordre public de l'exemption. Calvo; entre autres, écrit : « L'agent diplomatique peut renoncer expressément ou tacitement à l'immunité et se soumettre volontairement à la juridiction territoriale en matière civile », pour conclure plus loin : « L'exemption de la juridiction territoriale, tant au civil qu'au criminel, étant un privilège inhérent à la charge du ministre public, celui-ci ne peut renoncer à son privilège directement ou indirectement sans l'autorisation formelle et préalable de son gouvernement. » *Op. cit.*, p. 311 et 314.

civile par la fiction aujourd'hui très combattue de l'exterritorialité (22) ou, sans recourir à cette fiction, simplement par le besoin d'indépendance, peu importe ». Le principal est donc, par conséquent, « qu'une pratique universelle s'est prononcée dans ce sens ».

Il n'est pas étonnant que tous les adversaires de l'immunité, notamment en matière civile, comme Fiore, Esperson, Laurent et son savant disciple, P. de Paepé, se soient emparés de ce point sensible pour contester à l'exemption toute valeur juridique.

Il ne nous reste que quelques mots à dire sur deux auteurs plus récents, ce qui facilitera, en quelque sorte, le passage de l'ancienne à la nouvelle doctrine, celle d'après-guerre (23), qui reconnaît, à très peu d'exceptions près, le bien-fondé de la jurisprudence disposée à admettre plus largement les immunités en matière civile.

Suivant Ozanam (24), envisager l'institution de l'exemption civile « à un point de vue strictement juridique serait commettre une lourde erreur. C'est dans un esprit essentiellement pénétré des contingences sociales qu'il convient de l'examiner. » (25). Mais les contingences sociales con-

(22) A l'heure actuelle, on peut bien dire que cette fiction est complètement abandonnée. V. l'intéressant article de Noël Henry, *J. D. I. Pr.*, 1927, t. LIV, p. 983 et s.

(23) V. Hall, *A treatise on international law*, Oxford, 1924, p. 224 et s. et p. 357 et 358; Hershey, *The essentials of international public law and organisation*, New-York, 1927, p. 406 et 407; Satow, *A guide to diplomatic practice*, Londres, 1922, t. I, § 288 et s.

(24) Charles Ozanam, *Immunité civile de juridiction des agents diplomatiques*, Paris, 1911.

(25) *Ibid.*, p. 1 et 2. C'est ce caractère social ou politique que les adversaires de l'immunité civile ont utilisé pour prouver l'impossibilité de trouver un fondement juridique à ces privilèges. Ainsi P. de Paepé s'exprime dans les mêmes termes que M. Ch. Ozanam : « Aussi n'est-ce pas par des raisons juridiques, mais par des considérations politiques, qu'on cherche à justifier les immunités diplomatiques en matière civile. » (*Etudes sur la compétence civile*, 1894, p. 11.) V. Esperson, *Droit diplomatique*, t. I,

tribuent à faire naître, elles aussi, à un moment donné, d'un usage qui ne reposait que sur un égard de courtoisie plus ou moins obligatoire, une pratique sûre et incontestable, résistant même à une critique strictement juridique.

D'autre part, l'éminent jurisconsulte Politis, — dont Ozanam adopte les conclusions, du moins dans une large mesure, comme d'ailleurs tant d'autres auteurs qui ont écrit postérieurement sur ce sujet, — distingue dans une pénétrante étude ⁽²⁶⁾ trois catégories d'immunités, ou plus exactement deux grands groupes, dont l'un, le second, est subdivisé en deux parties. Le premier de ces deux groupes comprend les « véritables privilèges » dus à la courtoisie. Dans le second, l'exemption est obligatoire, et constitue un devoir juridique pour le juge; mais deux catégories se distinguent par le trait suivant : tantôt il s'agit d'actes accomplis par l'agent à l'occasion de ses fonctions, c'est alors, comme dans le premier groupe, un véritable privilège, mais ici toutefois le juge se trouve en présence d'un devoir juridique; tantôt l'agent accomplit des actes à l'occasion et dans l'exercice de ses fonctions. Exemple : un marché est conclu au nom du gouvernement étranger, ou encore une faute de service est commise : le refus de légaliser un acte,

n° 174, p. 108; Laurent, *Le droit civil int.*, t. III, p. 153 et s. Mais sur ce point l'évolution est sensible. Heffter, pour prendre un exemple, dans ses premières éditions (*Le droit int. de l'Europe de 1837 et 1873*), doute de la possibilité de trouver une base juridique à l'exemption; il est probable que nous ne sommes en présence que d'un usage de courtoisie. L'auteur croit que même si la nature de la fonction n'est pas suffisante pour servir de fondement, la contrainte est impossible contre les agents ou, du moins, n'ayant pas une grande importance au point de vue pratique, la fiction d'exterritorialité peut être admise. « Il faut donc considérer toute controverse engagée à ce sujet comme étant sans importance ». Il est caractéristique de noter que les nouvelles éditions de Geffcken, celle déjà de 1888, ne contiennent pas les passages cités.

(26) Note au Dalloz, sous Trib. Seine, 23 mars 1907, V. D. P., 1907, 2. 281.

etc., et alors ces actes échapperaient par leur nature à toute sanction, du moins dans le pays de résidence — la qualité de l'auteur n'entre plus en jeu, il ne s'agit donc plus d'un privilège, les actes étant hors des attributions normales d'un juge. Ils sont de la compétence d'un autre organe.

C'est une distinction d'une grande subtilité. Elle ne montre pourtant pas suffisamment quel est le véritable fondement de ces privilèges étant donnée la nécessité du libre exercice des fonctions et, par conséquent, la différence entre les véritables privilèges entraînant un devoir juridique pour le juge et ceux dus à la courtoisie.

L'auteur, malgré toute la puissance théorique de ses vues, ne donne pas le critérium qui permette cette distinction si délicate entre les actes de l'agent, simple particulier, mais accomplis à l'occasion de ses fonctions, et ceux à propos desquels il agit en simple particulier, mais non plus à l'occasion de ses fonctions et encore moins dans leur exercice. M. Hurst a donné des exemples typiques — tel le cas de l'achat d'un tableau par un agent diplomatique — qui montrent bien l'inefficacité d'une semblable distinction (27). M. Politis n'établit pas davantage la raison d'être de l'exemption de juridiction, dans l'hypothèse d'un véritable privilège dû à la courtoisie, si ce n'est le rapport plus ou moins direct entre l'acte et l'accomplissement normal de la fonction (28).

(27) « Qui peut dire, écrit à ce propos Sir Cecil Hurst (V. son cours fait à l'Académie de La Haye, *Recueil*, 1926-II, p. 179 et 180), sinon l'agent diplomatique lui-même, s'il a acheté cet objet d'art selon les instructions de son gouvernement, pour un musée national ou pour son propre compte, pour son habitation privée? Il n'y a que le ministre lui-même qui puisse répondre à cette question et il n'est pas du tout probable que dans un cas particulier il voudrait admettre que le privilège qu'il se croyait en droit d'invoquer n'est pas nécessaire à l'exercice de ses fonctions. »

(28) Cf. Strisower, *L'exterritorialité*, *Recueil des cours de l'Académie de La Haye*, 1923; p. 254.

M. Ozanam a raison de considérer tous les véritables privilèges comme demeurant toujours des privilèges, mais nous ne le suivrons pas cependant quand il affirme « que c'est hors des principes juridiques absolus qu'il faut en chercher la raison d'être » (29). Ils ont pourtant la même source, le même fondement : la nécessité de la fonction qui domine tout le débat et d'une relative liberté qui permettra son accomplissement honorable; c'est d'ailleurs l'idée exprimée par Montesquieu dans un passage resté célèbre (30), et que Vattel a reproduit d'une façon sensiblement analogue (31).

La nécessité d'exemption est donc de même nature, seul le degré de sa force obligatoire peut être différent — le législateur dans certains cas, le juge dans d'autres, n'ont pas cru devoir protéger certains actes d'une manière formelle. Là, réside toute la différence.

Au fond, la nécessité de couvrir quelques actes qui n'ont pas de rapport direct avec la fonction ne trouve son explication juridique que dans la reconnaissance de cette idée « qu'un Etat a un intérêt public plus grand à assurer la liberté de ses relations internationales par l'indépendance de ses mandataires qu'un autre Etat n'en a à assujettir des personnes à l'autorité de ses lois » (32).

On a prétendu volontiers — Laurent, Fiore, Esperson et

(29) *Op. cit.*, p. 4.

(30) « Aucun obstacle ne doit les empêcher d'agir », écrit-il à ce propos (*De l'esprit des lois*, liv. XXVI, chap. xxi).

(31) Dans son *Droit des gens*, t. III, liv. IV, chap. vii, § 92, il dit notamment « Il importe qu'il n'y ait point de pièges à redouter, qu'il ne puisse être distrait de ses fonctions par aucune chicane ». Et au chapitre viii, § 110 « ... Il est tout à fait convenable, et même nécessaire, qu'un ambassadeur ne puisse être appelé en justice, même pour cause civile, afin qu'il ne soit point troublé dans l'exercice de ses fonctions. »

(32) A. Pillet, *Recherches sur les droits fondamentaux des Etats*, Paris, 1899, p. 60. Grotius voyait dans les privilèges plus d'utilité que dans les punitions (*Op. cit.*, liv. II, chap. xviii, IV.)

d'autres encore — qu'il est impossible, au point de vue juridique, de reconnaître même l'exemption de juridiction criminelle (33) et, à plus forte raison, l'exemption de juridiction civile. Si l'on veut d'après eux rester dans le domaine strictement juridique, il faut la nier comme anormale. Nous constatons toujours le même défaut de jugement. Il ne faut pas perdre de vue que la nécessité de la fonction, sans garanties indispensables, devient elle-même inexistante, car il est impossible de concevoir autrement les relations entre les Etats si, par exemple, le lien essentiel fait défaut ou a été rendu illusoire à la suite de certaines restrictions trop rigides. Or, si nous admettons que la mission est une nécessité juridique pour l'existence régulière des relations internationales, la possibilité de son fonctionnement l'est également. Prétendre, en conséquence, que la fonction est juridiquement nécessaire, mais non pas sa garantie, c'est la condamner à l'inefficacité absolue, autant dire à son non-sens juridique (34).

Donner, comme certains auteurs le font assez fréquemment, des exemples pris dans les xvii^e et xviii^e siècles pour appuyer la thèse contraire, celle de la responsabilité de

(33) Les auteurs, souvent par souci d'une classification trop logique par rapport au postulat adopté, assurent au droit du culte privé un certain caractère juridique; c'est le cas de Heffter, entre autres, avant même l'immunité de la juridiction criminelle. On a l'impression que ce n'est pas un principe absolu, mais seulement *généralement* admis. « Un principe très controversé pendant les siècles précédents, écrit Heffter, mais généralement admis dans la pratique actuelle des Etats, est celui qui excepte l'agent diplomatique de la juridiction criminelle de l'Etat auprès duquel il est accrédité. » (*Op. cit.* éd. 1873, § 214). Il est curieux de mentionner ici que Fauchille a classé ce même droit de culte privé dans les prérogatives de courtoisie, ce qui ne l'empêche pas de constater que « la coutume générale autorise les envoyés diplomatiques à avoir une chapelle à l'intérieur de leur hôtel » (*Traité de droit int.*, 8^e éd., t. 1^{er}, 3^e partie, p. 98).

(34) « Le véritable fondement de l'immunité, c'est la nécessité de la fonction », écrit Noël Henry (*J. D. I. Pr.*, 1927, t. LIV, p. 4184).

l'agent diplomatique et de la possibilité, de la nécessité même de restreindre sensiblement les immunités; rappeler pour cela, par exemple, le cas de Wicquefort, citoyen hollandais, accrédité à La Haye et condamné par les tribunaux hollandais à la prison à perpétuité (le fait d'être ressortissant du pays de résidence et l'idée que, dans ce domaine, n'existent que des égards de courtoisie ayant suffi), c'est perdre singulièrement de vue tout le progrès accompli et toute l'importance de l'étape franchie depuis la pratique du *xvii*^e siècle jusqu'à celle d'aujourd'hui.

Actuellement, en effet, les Etats évitent d'agréer un national comme représentant d'un Etat étranger; mais dès qu'il a été agréé, l'exercice de ses fonctions exige que l'Etat lui reconnaisse les privilèges et immunités. Le caractère impératif de la fonction ici encore s'impose (35).

(35) Despagnet, *Cours de droit international public*, Paris, 1910, p. 346; Fauchille, *Traité de droit international*, t. I, 3^e partie, p. 39; Satow, *A guide to diplomatic practice*, Londres, 1922, t. I, § 237, notamm. p. 214; J. Secretan, *Les immunités diplomatiques*, p. 58. Sur ce point, un abus possible a attiré l'attention de quelques auteurs et leur a inspiré une crainte, légitime d'ailleurs. (V. Bar, *Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts*, Hannover, 1889, t. II, n^o 521). Les agents ne relèvent pas, disent-ils, des tribunaux de l'Etat qui les accrédite; d'autre part, ils jouissent de l'exemption de toute juridiction du pays de résidence, ce qui équivaut, en réalité, à l'irresponsabilité de leurs actes, c'est-à-dire à un déni de justice. Toutefois, la solution contraire nous paraît plus fondée. Partant de l'idée que l'immunité est indispensable à l'exercice de la fonction, juridiquement fondée, le caractère spécial de l'agent ne peut empêcher qu'elle soit appliquée. La fonction l'emporte sur la personne. Odier a bien posé le problème, montrant qu'il ne s'agit pas de la personne de l'agent — elle est ici nettement au second plan —; l'immunité, dans notre cas, « garantit la fonction indépendamment de la personne ». L'éminent auteur, M. Dicey, parlant d'un domestique originaire du pays de résidence, partage cette opinion, ne trouvant aucune raison sérieuse qui s'oppose à cette solution. Dans le même sens, M. Hurst le cite (*op. cit.*, p. 205), avec, bien entendu, cette restriction que l'immunité ne le couvre que pendant le service effectif. En ce qui concerne les agents de la S. D. N., l'Institut de droit international, à sa session de Vienne (*Annuaire*, vol. XXXI), avait adopté une résolution consacrant les immunités diplomatiques des agents avec cette réserve qu'« il est désirable,

Le seul critérium permettant de s'orienter parmi les diverses opinions, évitant dans une certaine mesure la rigidité des systèmes trop absolus et donnant une sécurité suffisante, c'est toujours l'intérêt de la fonction. Le fondement juridique n'est que dans l'indépendance nécessaire qu'assurent les privilèges diplomatiques à la fonction, exercés non pas seulement dans l'intérêt du pays représenté, mais indirectement dans l'intérêt de toute la communauté internationale; ce caractère devient par contre essentiel, dès qu'il s'agit des agents de la S. D. N. On évite ainsi, également, de se servir de la fiction d'exterritorialité, entachée de tous les défauts de la fiction en général, et se prêtant, par son caractère équivoque, à trop de confusion.

La doctrine moderne adopte cette notion de fonction comme le fondement même des immunités des agents diplomatiques. Nulle part ailleurs, peut-être (et avec autant de conviction), cet intérêt de fonction n'a été soutenu comme à l'Institut de droit international, en 1924 (36). D'après le texte, arrêté déjà par sa sous-commission (37), le fondement des privilèges et immunités est « un intérêt de fonction ». A la session de Vienne, la Commission de l'Institut a adopté ce même critérium (38) : « Les privilèges et immunités diplomatiques des agents de la Société, qu'il s'agisse de fonctionnaires de l'administration centrale de

toutefois, que les agents de la S. D. N. ne soient appelés à exercer leur fonction dans leur propre pays qu'en cas de nécessité absolue et avec l'agrément de leur gouvernement ». Mais cet agrément pouvait-il être révoqué une fois donné ? M. de Lapradelle a signalé cet inconvénient et, à sa demande, une nouvelle rédaction a compris le mot « continu ». Si un gouvernement demande le rappel de l'agent, il est bien certain, avait remarqué M. de Lapradelle, que cette demande aura effet, par courtoisie et dans l'intérêt même de la Société des Nations.

(36) *Annuaire*, vol. XXXI.

(37) Bruxelles, mai 1924.

(38) *Annuaire*, vol. XXXI, p. 3.

Genève ou d'agents remplissant en divers pays des missions au nom de la Société... ont toujours le même fondement : leur objet commun est de permettre à la Société d'exercer en pleine indépendance les fonctions de pacification et de coopération internationale que lui assigne le pacte. » C'est le savant professeur et diplomate M. Politis qui a insisté notamment sur cette notion moderne de « fonction internationale ».

Le caractère juridique de la fonction ne peut plus faire de doute. Etudiant ce point, M. Jacques Secretan⁽³⁹⁾, dans son excellent ouvrage, s'exprime ainsi : « Rappelons seulement qu'il est admis aujourd'hui que les prérogatives diplomatiques existent toujours, surtout dans l'intérêt de la fonction, et qu'elles sont attachées à cette dernière plus encore qu'à la classe de l'agent. Il serait particulièrement dangereux, à l'égard des délégués permanents auprès de la S. D. N., d'accorder une importance excessive à un grade que des raisons d'opportunité ont pu faire abandonner, la nature de la mission et l'étendue des pouvoirs ayant une valeur au moins égale. » Les égards de courtoisie ne tenant qu'à la fonction, la classe ne joue plus le même rôle qu'autrefois. C'est un point que nous ne soulignons qu'en passant. Insistant de nouveau sur le caractère de la fonction de l'agent diplomatique, M. Secretan écrit : « C'est donc... la qualité de ministre public, fondée essentiellement sur la notion d'intérêt de fonction, qui est la justification des prérogatives diplomatiques. »

« L'expérience prouve, écrit M. R. Secretan⁽⁴⁰⁾, d'autre part, que les immunités diplomatiques ne remplissent vraiment leur but que si elles couvrent d'une façon complète

(39) *Les immunités diplomatiques des représentants des Etats membres et agents de la Société des Nations*, 1928, p. 29 et 33.

(40) *R. D. I. Pr.*, 1925, t. XX, p. 20.

la personne qui en bénéficie, toute vexation, même à l'occasion d'un acte de la vie privée, étant susceptible de porter atteinte au libre exercice de la fonction. »

De plus, pour mieux saisir encore la vraie nature de la fonction qui est le fondement principal de toutes les immunités, il est nécessaire d'attirer l'attention sur ce fait : que non seulement les relations internationales présument l'existence de la mission, son accomplissement libre, pour être efficace, mais aussi, en cas d'absence du titre de membre de la S. D. N., cette qualité, au premier abord, est indispensable pour la reconnaissance des privilèges diplomatiques (les Etats en ont joui en Suisse où le gouvernement considère les privilèges comme inhérents à la mission), c'est donc avec raison que M. J. Secretan écrit : « Si l'on admet, en effet, que les privilèges et immunités des représentants des Etats membres dérivent moins de leur qualité particulière à l'égard de la Société des Nations que de leur caractère de ministres publics, il en résulte qu'ils s'étendent également aux délégués des Etats non-membres qui ont le même caractère. » (41).

Ce ne sont pas seulement des vues doctrinales, comme nous venons de le dire, plus ou moins contestables, mais plutôt la consécration d'une pratique constante, dont un exemple illustrera et précisera mieux le caractère. En 1926, l'Union des républiques socialistes soviétiques fut invitée à envoyer des délégués à la commission préparatoire de la conférence du désarmement. La Suisse, bien que n'ayant pas de relations diplomatiques avec la Russie, bien plus un blocus économique avait été déclaré, prit une décision hautement inspirée de la pratique actuelle conforme aux derniers progrès accomplis dans ce domaine. Voici les passages

(41) *Op. cit.*, p. 32.

principaux relatant l'attitude du gouvernement fédéral ⁽⁴²⁾ : « D'une façon tout à fait générale, le Conseil fédéral a toujours estimé que les rapports existant entre le gouvernement de l'Etat où la Société des Nations a son siège ou dans lequel la Société organise occasionnellement quelques réunions et le gouvernement de tout autre Etat, qu'il soit ou non membre de la Société, ne devrait avoir aucune répercussion sur la possibilité, pour les organes de la S. D. N., de traiter librement avec les représentants de cet autre Etat, pas plus, d'ailleurs, que la collaboration que poursuit la Société des Nations avec un Etat quelconque ne saurait influencer directement les relations existant entre cet Etat et l'Etat où est installé le siège de la Société des Nations ou dans lequel se tient quelque conférence sous les auspices de la Société.

» Pleinement conscient de ce qu'il considère comme une obligation internationale découlant de l'établissement à Genève de la Société des Nations, le Conseil fédéral est donc prêt à renouveler, dans le cas particulier, l'assurance que les délégués que le gouvernement des Soviets enverrait à la Commission préparatoire de la Conférence du désarmement bénéficieraient, à Genève, du même traitement que les délégués de n'importe quel autre gouvernement et qu'ils jouiraient, notamment, des mêmes facilités pour entrer en Suisse, des mêmes privilèges et immunités dans l'accomplissement de leur mission et de toutes mesures de protection que les autorités suisses jugeraient devoir prendre pour assurer leur *sécurité*. »

Les exemples sont nombreux où la personne de l'agent nous semble au premier plan et la fonction d'un intérêt

(42) S. D. N., J. O., VII^e année, n^o 3, mars 1926, p. 488. cité par J. Secretan, *op. cit.*, p. 33 et 34.

secondaire. Pourtant, une étude plus attentive renverse vite les positions. On saisit mieux peut-être le côté assez controversé dans la théorie de la renonciation à l'immunité par l'envoyé diplomatique quand l'autorisation régulière et préalable de son gouvernement lui fait défaut. Certains auteurs, Bluntschli entre autres, croient que rien ne s'oppose à ce que l'agent se présente devant le tribunal de sa propre initiative. Bousquet s'exprime dans le même sens : « L'ordre public ne s'opposerait pas à ce qu'un ministre fût jugé par les tribunaux locaux si, explicitement, dans un contrat, ou implicitement, en comparaissant sans opposer le déclinatoire, il acceptait la juridiction. » Odier, dans une louable intention d'élargir le champ d'action de la protection des intérêts du ministre, trouve logique et plus simple que si celui en faveur de qui l'exemption existe refuse de s'en prévaloir cela nous autorise à accepter sa renonciation à l'immunité sans aller plus loin, donc « les ministres publics accrédités dans un pays étranger peuvent se soumettre à la juridiction locale de ce pays, au moins en matière civile et commerciale, par un effet de leur volonté exprimée d'une manière formelle ou tacite ». Les conséquences et l'application de ce principe se prêtent à plus de difficultés. Pour les éviter, Villefort a distingué entre « position défensive » et la demande formée par l'agent, « c'est-à-dire d'une action émanée de sa propre initiative, dont il a pu d'avance mesurer les conséquences » ; dans ce cas, l'exemption ne serait plus d'ordre public. D'où, entre autres conséquences, celle-ci : en cas de condamnation, elle s'effectuera « en dehors de sa personne sur tous les biens qu'il ne possède pas en qualité de ministre ». Ce ne sont pas seulement « des appréciations délicates », de l'aveu même de l'auteur, mais qui mettent en danger tout son système,

« aussi, ajoute-t-il, dans la pratique, devrait-on se montrer très large pour éviter des complications » (43).

Bynkershoek a essayé de donner une liste des objets qui ne peuvent être saisis, mais cette énumération serait aujourd'hui absolument inapplicable.

La jurisprudence, guidée surtout par les considérations pratiques, a exigé généralement l'autorisation du gouvernement étranger. Ainsi, la Cour d'appel de Paris, en 1908, a décidé, dans une affaire, de reconnaître que l'immunité diplomatique est fondée « sur un intérêt d'ordre public..., il n'appartient aux agents diplomatiques d'en faire usage, lit-on dans cet arrêt, c'est-à-dire de s'en prévaloir ou d'y renoncer, que conformément aux vues et avec l'autorisation de leurs gouvernements » (44). Dans une affaire au sujet de la dette contractée par un conseiller à la Légation de Perse, en 1921, M. A. Colin, dans son rapport à la Cour de cassation, Chambre civile, a soutenu « qu'un courant certain s'est formé dans la jurisprudence des cours et tribunaux et dans le sens de cette solution, que la renonciation à l'immunité n'est régulière de la part de l'agent qu'autant qu'elle a été autorisée par son gouvernement » (45).

Ce qui permettait encore de douter que l'immunité de juridiction couvre les actes accomplis par un agent en dehors de ses fonctions — ou à l'occasion de ses fonctions, selon la distinction faite par M. Politis — c'était l'attitude de la jurisprudence italienne, notamment de la Cour de cassation de Rome, en 1915 et 1922 (Chambres réunies). Il

(43) *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1858, t. XII, p. 124 et s.

(44) *R. D. I. Pr.*, t. V, p. 176 et s., notam. note 2.

(45) *R. D. I. Pr.*, 1921, t. XVII, p. 506 et 507.

est intéressant de signaler ici que le corps diplomatique à Rome protesta contre cet arrêt; V. Niemeyers, *Zeitschr. fuer int. Recht*, 1924, p. 473. Depuis, il s'est produit un revirement complet, très caractéristique, et qui exige que nous nous y arrêtions quelques instants.

En effet, le Tribunal de Rome, le 13-26 janvier 1927 ⁽⁴⁶⁾, a eu à statuer dans une affaire concernant l'immunité diplomatique d'un agent auprès du Saint-Siège. Un conseiller ecclésiastique d'une ambassade étrangère avait été assigné par un ingénieur en paiement d'une somme due à titre de courtage pour l'achat d'un immeuble. Le Tribunal déclara valable l'exemption d'immunité juridictionnelle qu'avait soulevée le Conseiller, puisque l'exemption couvre, d'après le jugement, les actes privés des agents diplomatiques. Le Tribunal considéra que le sens même de l'expression « prérogative » ne se réfère qu'aux actes accomplis dans le domaine des rapports privés des agents diplomatiques et non pas dans l'exercice de leurs fonctions, c'est-à-dire « en représentation de leur Etat »; l'idée de légalité des Etats s'y opposerait : un Etat ne peut exercer sa juridiction sur un autre Etat ⁽⁴⁷⁾. Cette conception est confirmée par les lois et les usages des Etats civilisés. C'est un point certain pour le Tribunal, de telle sorte qu'il n'est nullement besoin d'un traité pour sanctionner cette règle. A défaut d'un texte écrit, « l'usage et la réciprocité constituent une source du droit international ».

Le Tribunal déclare ne pouvoir suivre la thèse de la Cour de cassation — et c'est un des points des plus caractéristi-

(46) V. J. D. I. Pr., 1928, t. LV, p. 504 et s.

(47) On peut faire quelques restrictions quant à l'interprétation du fondement de l'immunité due à l'exercice de la fonction. Nous nous en privons d'autant plus facilement que le point capital pour nous, en ce moment, est l'affirmation de ce droit et non pas les motifs qui l'inspirent.

qués de ce jugement important à plusieurs égards — car elle est « contraire à celle suivie par la majorité des auteurs ».

Ajoutons, pour terminer ce bref exposé, que ce jugement n'a pas fait l'objet d'un appel. Tout récemment encore, le Parquet de Rome a retourné à un demandeur un acte d'assignation en justice qui devait être signifié à un agent étranger, pour ce motif que l'acte « ne peut pas être signifié par défaut de juridiction sur la personne à assigner ». Ainsi il a paralysé, à sa source même, toute procédure ⁽⁴⁸⁾.

Dans sa remarquable note ⁽⁴⁹⁾, l'éminent avocat de Rome, Caselli, a excellemment mis en relief la valeur du jugement du Tribunal de Rome, qui, dans un geste de rébellion, loin de suivre aveuglément la Cour suprême, lui montra tout le côté archaïque de ses décisions périmées. Malgré l'inexistence d'un texte écrit, la quasi-unanimité des pays civilisés a consacré le principe de l'immunité, sans faire aucune distinction entre les actes accomplis par l'agent dans l'exer-

(48) Voici quelques extraits de ce jugement si important. « Il est notoire que l'article 41 de la loi des garanties du 13 mai 1871 établit que les envoyés des gouvernements étrangers jouissent dans le royaume de toutes les prérogatives et immunités qui appartiennent aux agents diplomatiques d'après le droit international... Il apparaît de toute évidence, en vérité, que lorsqu'on parle de prérogatives et d'immunités des agents diplomatiques, comme dans la loi citée « des garanties » et dans celle du 29 décembre 1902 sur la constitution du tribunal international de La Haye, cette immunité ne peut se référer qu'aux personnes des agents diplomatiques agissant dans la sphère de leurs rapports privés, et que l'on ne saurait parler d'immunité de ces agents là où ils agissent en représentation de leur Etat, car dans ce dernier cas ce sont les droits de l'autonomie et de l'égalité des Etats qui ne permettent pas qu'un Etat puisse exercer une juridiction quelconque sur un autre Etat. *Par in parem non habet imperium*... Et il n'y a nul besoin de dire que, à défaut de traités qui sanctionnent expressément une règle juridique, l'usage et la réciprocité constituent une source du droit international. Il est de même universellement reconnu, suivant la coutume internationale, que l'immunité s'étend à tout le personnel officiel de l'ambassade, de la légation. »

(49) Qui accompagne le jugement dans la revue citée, p. 506 et s.

cice de ses fonctions et ceux relevant de sa vie privée. La Cour de cassation suivait la doctrine de Fiore, qui ne pouvait concevoir une immunité juridictionnelle dès que l'exercice direct des fonctions n'était pas en cause. Si l'Etat reconnaît ces privilèges, ce n'est peut-être que par pure courtoisie, laquelle ne dépend que de sa bonne volonté. Certains auteurs, en effet, ne tenant aucun compte de l'évolution des usages de courtoisie, de leur lent progrès, insistent surtout sur le fait que tout ce qui est dû à la courtoisie est, par là même, condamné à l'absolu arbitraire.

Pourtant, l'étude la plus superficielle de la pratique actuelle leur donne le meilleur démenti. Un des positivistes les plus éminents, mais aussi les plus « purs », M. Anzilotti⁽⁵⁰⁾, constate qu'il ne s'agissait pas en l'espèce de prouver l'existence d'une nouvelle règle pour l'avenir, mais de constater l'existence ou l'inexistence d'une pratique et de voir si elle est devenue une règle coutumière positive; elle s'imposerait alors comme un traité-loi ou une loi interne, obligatoires pour le juge.

Cette règle d'immunité pour les actes privés d'un agent diplomatique, due autrefois à la pure courtoisie internationale, a sensiblement évolué. Il ne s'agit donc plus, en conséquence, de constater son origine, mais plutôt de vérifier et de reconnaître, s'il y a lieu, son caractère obligatoire dans l'état actuel.

Nous n'entrerons pas dans l'étude des actes accomplis dans l'exercice des fonctions de l'agent et des motifs du jugement qui prêtent à plusieurs objections d'ordre théorique. Remarquons seulement que le Tribunal a insisté, et M. Caselli a accepté son point de vue, sur le fait qu'un Etat ne peut être jugé par un autre à lui égal. (*Par in parem*

(50) *Rivista di diritto internazionale*, 1913, p. 213.

non habet imperium.) Cette exemption ne serait pas une immunité à proprement parler, étant d'une autre nature; « elle n'a rien à voir avec l'immunité diplomatique », dit M. Caselli. L'éminent avocat, aussi bien que le Tribunal et quelques auteurs, ne veulent pas voir qu'il ne s'agit toujours que d'une seule immunité : celle des fonctions. Il n'est donc plus question, ni de la souveraineté de l'Etat, ni de la personne de l'agent diplomatique; le fondement de toutes les immunités, celles qui sont absolument indispensables à la fonction, celles qui sont nécessaires et d'autres, enfin, qui la facilitent dans une certaine mesure, en permettant au représentant d'un pays de se consacrer tout entier à sa mission et de lui éviter tout ce qui pourrait entraver la bonne marche de ses services, n'a qu'une seule source : l'impérieuse nécessité de la fonction, de tout ce qui se rapporte à elle plus ou moins directement; c'est aussi son unique fondement juridique. L'évolution de l'immunité civile et d'autres exemptions dues à la pure courtoisie qui n'ont pour but que de faciliter la tâche de l'envoyé étranger dépendent du progrès même des relations entre les Etats, du niveau de probité (moral et intellectuel) des agents et de l'idée que les Etats se font du principe d'interdépendance et de ses conséquences logiques. Nous sommes entré, par ailleurs, dans plus de détails, et nous nous sommes permis d'insister sur d'autres points particuliers de ce même problème si complexe, qui a toujours fait l'objet de vives polémiques juridiques.

Tout en étant d'accord avec l'auteur en ce qui concerne le bien-fondé du jugement du Tribunal pour faire reconnaître l'exemption de l'agent par la juridiction locale, nous sommes obligé de relever plusieurs contradictions dès que l'auteur entre dans l'étude du fondement de ce privilège.

Ce droit établi, M. Caselli constate immédiatement que cette immunité de juridiction concernant les actes privés a été reconnue aussi bien par quelques lois internes de divers Etats que par la jurisprudence et la doctrine, et qu'elle n'a pour base qu'un motif de pure convenance politique. La terminologie de cet auteur n'est pas tout à fait satisfaisante. Il n'existe pas, nous semble-t-il, une convenance politique, une autre juridique ou morale. Les usages de convenances ont pu prendre un essor plus vif à un moment donné, pour une raison d'opportunité politique, un motif d'ordre moral ou à cause d'une exigence de systématisation juridique d'autres règles qui ont avec eux des rapports trop étroits pour pouvoir être séparés, comme c'est justement le cas pour certains privilèges diplomatiques, mais il n'est nullement besoin de prétendre qu'il y a une coutume morale ou politique : il en est de même pour la courtoisie.

Il est impossible, croit l'auteur, de donner une conception juridique pour l'opposer à celle qui présume la soumission des envoyés étrangers aux tribunaux. Ce sont « des raisons de pure convenance pratique », répète-t-il, qui ont suggéré depuis des temps immémoriaux cette exemption de juridiction locale, criminelle et civile ⁽³¹⁾.

(31) Caselli assimile les immunités criminelle et civile et leur donne le même fondement : les égards de courtoisie. Cela montre mieux les causes des contradictions qui s'ensuivent. D'une part, la doctrine et la pratique sont d'accord pour reconnaître à l'immunité criminelle une importance beaucoup plus grande qu'au privilège civil. Par contre, si l'on veut forcer la distinction, toujours fragile, quand elle n'est pas tout à fait fausse, entre les exemptions dues aux actes accomplis dans l'exercice des fonctions et celles dues à la nature spéciale de la personne à laquelle certains privilèges sont inhérents, on aboutit à cette inévitable contradiction, de prétendre que quelques immunités sont basées sur le caractère représentatif de l'agent, sur la souveraineté de l'Etat ou même sur la notion erronée de l'exterritorialité et en même temps sur la courtoisie internationale.

Autrement, les délicates fonctions dont sont chargés les agents seraient dangereusement entravées. « Ce privilège, insiste M. Caselli, couvre donc toute la conduite et tous les agissements du diplomate pendant le temps de sa mission, indépendamment de ses actes. » Cette immunité couvre surtout les actes accomplis par l'agent « comme simple particulier » le jugement le déclare d'ailleurs expressément. Ici, aucune objection. Mais dès que l'auteur fait une distinction entre les privilèges dus à la personne de l'agent diplomatique dans l'exercice d'actes qui ne sont pas accomplis à l'occasion de ses fonctions et, d'autre part, les exemptions provenant des actes accomplis par l'agent à l'occasion ou dans l'exercice de ses fonctions, nous croyons que l'auteur commet une double erreur. En faisant abstraction, tout d'abord, de l'immunité criminelle et civile, nous ne voyons pas quels sont les actes inhérents à la fonction même, si ce privilège couvre « toute la conduite » et n'est fondé que sur « la pure convenance politique ». Au surplus, est-il vraiment possible, comme nous l'avons remarqué par ailleurs, d'établir une distinction pratique entre les privilèges tirant leur force de l'opportunité politique ou autre, toujours nécessaire, parce que reconnus, dit l'auteur, par « les plus anciennes civilisations » et ceux qui sont la conséquence absolue de la fonction elle-même; d'autant plus que personne n'a jamais donné un critérium rationnel concernant la différence qui existe entre les exemptions dues plutôt à la personne de l'agent, représentant de l'Etat, qu'à l'exercice de la fonction.

Cette immunité existe, ajoute l'auteur, « objectivement comme un principe coutumier de droit international public »; alors il est permis de se demander comment concilier cette affirmation avec celle énoncée plus haut : cette exemption ne serait fondée que sur la pure convenance po-

litique, car aucune conception juridique ne saurait être opposée à la soumission des agents diplomatiques aux tribunaux.

Si nous sommes vraiment en présence d'un principe objectif, comme nous le croyons, d'accord avec la jurisprudence et l'auteur lui-même, les conceptions juridiques auxquelles il fait allusion ne peuvent être exactes.

Il ne s'agit, en somme, du moins nous l'espérons, que d'un défaut de terminologie. Ce qui nous importe notamment, c'est qu'il est instructif de souligner l'origine de l'immunité de juridiction et son fondement actuel, son caractère obligatoire qui révèle sa source dans les égards de courtoisie.

C'est ce côté du problème que nous avons voulu surtout mettre en relief et montrer ici. C'est un exemple de plus de ce fait que les usages de courtoisie, par une lente évolution et sous l'influence de nécessités étroitement liées et concernant tout le progrès du droit des gens, deviennent des usages coutumiers, c'est-à-dire des règles positives, dont l'existence réelle est indéniable. Et le seul critérium juridique ne fait qu'une distinction entre diverses immunités : celles qui sont plus étroitement liées à l'accomplissement sans aucune entrave directe ou indirecte de la fonction; et d'autres sans lesquelles l'exécution de la fonction sera bien moins troublée.

Nous rejetons par là le critérium liant certains privilèges à la personne de l'agent et non à la fonction, que nous considérons, par contre, comme le seul guide. Tout notre système a pour point de départ la nécessité de la fonction, l'utilité de quelques exemptions pour l'accomplissement régulier de cette fonction. Ainsi, nous croyons concilier les besoins issus de la fonction libre et intégrale et l'unité de la logique juridique.

SECTION II

Les exemptions d'impôts.

L'immunité des agents diplomatiques est un droit certain. Leur mission ne peut être accomplie si ce droit absolu ne leur est pas garanti et si une liberté entière n'est pas assurée à l'exercice de cette mission. C'est un point acquis de longue date. Les divergences commencent seulement quand il faut lui trouver un fondement juridique et établir une théorie générale. Les auteurs parlent habituellement du principe obligatoire du respect des privilèges, pour aboutir au pur arbitraire de l'Etat, ce qu'ils caractérisent par ces mots : « courtoisie, hospitalité, etc. ⁽³²⁾. De Martens, à la Conférence de Cambridge (1893) ⁽³³⁾, s'est contenté d'observer qu'il est utile de faire une distinction entre les immunités dues à la courtoisie et celles dues à une véritable obligation juridique, mais que la pratique internationale est très large en reconnaissant amplement les exemptions d'impôts. L'éminent auteur a cru, pour cette raison, inutile de préciser davantage une matière aussi importante. Mais déjà, à Hambourg (1891), l'Institut a donné quelques règles sans leur trouver un fondement juridique, se réfugiant, en

(32) D'après Heffter, l'exemption des impositions directes n'est fondée « ni sur une nécessité interne, ni sur le caractère public de l'agent diplomatique; elle est plutôt basée tant sur une extension du principe d'exterritorialité que sur des considérations d'hospitalité » (*op. cit.*, édit. 1873, § 217, p. 441). L'auteur de la brillante étude sur les immunités d'impôts, M. Barthélemy (*R. D. I. P.*, 1906, t. XIII, p. 103 et s.), donne l'intéressant exemple de Pradier-Fodéré (*Cours de droit diplomatique*, t. II, p. 57 et 74), qui classe l'immunité d'impôts sous la rubrique des immunités se rattachant à l'indépendance des agents diplomatiques; mais il explique dans la suite qu'elle ne se rattache pas à l'indépendance.

(33) *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. XI, p. 395, et vol. XIV, p. 226.

somme, dans les pures affirmations. C'est surtout sur l'instance de de Martens que l'examen approfondi de ce problème fut écarté de l'ordre du jour de l'Institut; il le fut aussi également à la session de Vienne (1896). Ce qui manquait à ces réunions, c'était une « idée conductrice »⁽⁵⁴⁾. Il fallait dégager une théorie juridique des exemptions d'impôts, ce qui ne veut pas dire, par contre, qu'une fois établie et confirmée elle excluait tout ce qui n'est pas droit strict. M. Barthélemy met en garde, à bon droit, tous ceux qui penchent vers une solution intransigeante, car il existe, malgré tout, une pratique que les Etats observent. C'est sur ce point surtout que les contradictions sont assez fréquentes chez les auteurs. De ce flottement la pratique a ressenti aussi les mauvais effets. « De cette absence de principe directeur », constate M. Barthélemy, il résulte que la plus grande incertitude est à craindre⁽⁵⁵⁾. Le manque de disposition positive mène droit vers un « arbitraire absolu ». Toutefois l'auteur attire l'attention de tous ceux qui peuvent, par la logique juridique poussée à l'extrême, donner des théories qui n'auront plus de rapport avec la pratique. « Qu'on ne se trompe pas d'ailleurs sur la portée pratique de la recherche théorique du fondement de l'immunité d'impôt; démontrer par hypothèse que ce fondement juridique fait défaut n'est pas nécessairement conclure à la suppression de cette immunité. Le raisonnement abstrait le mieux déduit ne peut faire oublier cette tradition universelle et remontant aux âges les plus reculés, toutes les na-

(54) Les négateurs des immunités n'ont pas manqué de souligner cette lacune. « Les auteurs ne s'accordent même pas sur les motifs de l'immunité, écrit Laurent, et le motif d'un principe n'est-il pas tout le principe? »

(55) *Op. cit.*, p. 113.

tions civilisées ont toujours entouré d'un prestige particulier les agents diplomatiques. » (36).

Il est exact que la pratique constante est dans l'esprit d'une tradition séculaire; il est moins vrai pourtant qu'un *arbitraire absolu* y ait régné, c'est plutôt dans la doctrine que l'arbitraire, sans être absolu, a été bien plus accentué, car la pratique se soucie moins des subtilités des théoriciens, dominée par l'idée juste de conserver et de fortifier les institutions utiles, souvent indispensables, et si le fondement juridique n'est pas facile à poser, les responsabilités sont, à notre époque du moins, plus lourdes du côté de la doctrine. La pratique, beaucoup plus constante et conforme au but juridique de l'immunité de la fonction, a été plus près de la solution juridique, difficile à dégager, sinon impossible.

Que sur ce point la confusion soit grande et les contradictions nombreuses, un autre exemple concret nous permettra mieux de le constater. Un auteur très apprécié, et à juste titre, Chrétien (37), exposant ses vues sur les principes des privilèges des agents diplomatiques et de l'exemption d'impôts, donne une caractéristique générale sans aucune restriction, considérant ces privilèges comme « privilèges de courtoisie » et disant textuellement : « Ils n'ajoutent aucune garantie à la liberté, ne sont accordées que par pure courtoisie, et, par suite, le sont dans des limites plus ou moins larges, qui varient suivant le *bon plaisir* du gouvernement de la résidence de l'agent. » Ces privilèges n'entraînent, par conséquent, dans l'esprit de l'auteur, aucune

(36) Il s'agit toujours du respect de la fonction et non pas de l'agent; dans les monarchies absolues même, on respecta la mission plus qu'en représentant diplomatique le roi lui-même.

(37) *Principes de droit international public*, 1893, I, p. 468 et 469.

obligation juridique. Mais, passant aussitôt à chaque impôt sur le capital ou le revenu pour donner les raisons de l'exemption de ces impôts consacrée par l'usage général et admise par tous les Etats civilisés, l'auteur écrit : « On a très justement fait observer que l'impôt sur le capital ou sur le revenu est celui qui, à raison même des investigations que nécessite sa perception, porte la plus grave atteinte à l'indépendance du contribuable. »

Il suffit de lire ces deux passages pour remarquer aussitôt une contradiction évidente. La seconde observation de l'auteur est plus exacte. Nous sommes bien en présence d'un usage général qui, par une longue application quasi unanime — tout en reposant, à son origine, sur les égards de courtoisie — est devenu une sorte de coutume dont l'application régulière et conforme entre les Etats ne fait plus de contestation. Cette pratique est basée sur l'idée d'une certaine indépendance de l'agent diplomatique, qui lui est nécessaire pour l'accomplissement de la fonction, étant reconnu que les investigations auxquelles la perception des impôts donne lieu ne sont nullement compatibles avec le but de sa mission, avec l'intégrité de l'action, pouvant, au contraire, lui porter une grave atteinte.

Ces deux points de vue, entre lesquels il faut bien choisir, sont trop éloignés et se contredisent nettement l'un l'autre pour pouvoir logiquement s'accorder.

L'auteur a sacrifié à une trop facile classification l'unité et la logique juridique et est tombé dans une contradiction inexplicable.

Nous partons de ce point, qui pour nous présente une certitude absolue : l'agent diplomatique diffère du résident ordinaire. M. Barthélémy a donné une définition exacte, à notre sens, quand il dit que les agents diplomatiques « ré-

sident pour accomplir une mission internationale », et, en conséquence, qu'« ils ont un droit absolu à la plus entière liberté dans l'exercice de cette mission ». Mais par là même ils diffèrent profondément des autres résidents étrangers non munis d'une mission officielle.

Sur l'imposition des étrangers, en général nous n'insisterons pas ⁽⁵⁸⁾. L'étranger est imposé, en principe, mais le caractère officiel de l'agent et sa mission d'une nature toute spéciale s'opposent, même sur ce point fiscal, à l'identification absolue au régnicole. Nous préciserons notre pensée en entrant dans l'étude de quelques détails préliminaires.

Les auteurs ont essayé d'expliquer l'exemption d'impôts par le principe d'exterritorialité : « L'une des conséquences à peu près universellement admises du principe de l'exterritorialité, écrit M. Lehr. » ⁽⁵⁹⁾. Le même auteur, dans son rapport à l'Institut, s'exprime ainsi : « Les impôts que l'exterritorialité dispense le ministre de payer. » ⁽⁶⁰⁾.

Habituellement, les auteurs font plusieurs restrictions à ce principe pour éviter le reproche de s'adresser à une fiction, mais se résignent à l'adopter à défaut d'un véritable principe. M. Pradier-Fodéré ⁽⁶¹⁾ part de ce même postulat, tout en y apportant une nuance d'ordre toute théorique, assez intéressante au premier abord.

D'après cet auteur, ce sont seulement les étrangers domiciliés qui sont soumis aux impôts; ce sont donc des sujets temporaires, mais ce n'est pas le cas des agents diplomatiques. Cette idée paraît donc impliquer l'assujettissement — une certaine infériorité — qu'il est impossible de prouver

(58) V. la bibliographie dans l'étude de M. Barthélemy, p. 118 et 119.

(59) *Manuel des agents diplomatiques et consulaires*, Paris, 1888, p. 241 et s.

(60) *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. XI, p. 397.

(61) *Cours de droit diplomatique*, t. II, p. 53 et s.

(l'auteur ne s'en charge d'ailleurs pas) : la dignité de l'agent n'est nullement atteinte. En second lieu, rien n'est plus arbitraire que d'affirmer que les étrangers seuls domiciliés sont soumis à l'impôt; dès qu'un étranger franchit la frontière, il commence aussitôt à payer l'impôt, sous quelque forme que ce soit.

A cette objection, M. Lehr répond ⁽⁶²⁾ : l'agent diplomatique vient dans un pays pour accomplir une mission officielle, d'où la différence de traitement entre lui et un étranger qui s'y rend de sa propre volonté. A l'Institut de droit international, M. Lehr ⁽⁶³⁾ soutenait le même point de vue. C'est toujours la personne de l'agent qui est en vue, et les conséquences que M. Lehr tire de cette situation sont les mêmes que celles qui découlent de la fiction d'exterritorialité.

Une autre considération peut être envisagée ici. Les agents diplomatiques, jouissant du droit d'immunité de juridiction, ne peuvent être, en conséquence, astreints à l'obligation de payer l'impôt, faute de contrainte ⁽⁶⁴⁾. Certes, ce point de vue n'est pas dépourvu de logique, et, en fait, on en tient largement compte.

Ainsi, en ce qui concerne la taxe d'enlèvement des ordures ménagères, le Comité consultatif (de la Ville de Paris) a constaté que les égards de courtoisie s'opposent à ce qu'un agent diplomatique habitant un hôtel particulier soit obligé de la payer : «... En effet, lit-on dans cet avis, ceux qui habitent un hôtel particulier ne pourraient être con-

(62) *J. D. I. Pr.*, 1899, t. XXVI, p. 341 et s.; *R. D. I. L.*, 1903, t. VII, 2^e série, p. 409 et s.

(63) *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. XI, p. 401.

(64) Pour plus de détails, notamment sur la pratique anglaise, V. Odier, *Des privilèges et immunités des agents diplomatiques*, p. 29.

traints au paiement que par le recours à des moyens discourtois. » M. Barthélemy, pour citer une fois de plus l'éminent auteur, constate « qu'au point de vue des principes, le mode d'exécution forcée ou l'absence de tout procédé d'exécution forcée sont indifférents à l'existence de la dette... L'absence de procédure n'implique pas l'absence de droit. De ce que les agents diplomatiques ne peuvent être contraints à payer les impôts, il ne s'ensuit donc nullement qu'ils ne les doivent pas ». Ce point acquis, il faudrait montrer maintenant le rapport, s'il existe, entre l'immunité d'impôts et la fonction, car nous avons admis déjà que toute immunité, pour être fondée en droit, doit être nécessaire à la fonction, à son accomplissement normal, sans qu'il y soit mis d'obstacle, et qu'enfin les égards dus à la dignité de l'agent ne soient pas entièrement effacés.

Plusieurs auteurs ⁽⁶⁵⁾ ne fondent l'immunité d'impôts que sur la courtoisie; d'autres, enfin ⁽⁶⁶⁾, faisant une distinction entre le droit interne (d'ordre territorial) et le droit international (droit au respect), en tirent cette conclusion : l'agent, représentant du souverain, a droit à l'immunité d'impôts, qui n'est en somme qu'une des manifestations de ce respect. Il est superflu de prouver aujourd'hui que la perception des impôts ne peut porter atteinte à la personne de l'agent, et que « d'antiques préjugés ou des conceptions surannées peuvent seuls faire redouter que l'assujettissement aux impôts ne porte atteinte au caractère des agents diplomatiques », comme le dit justement M. Barthélemy.

(65) Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 4^e éd., t. III, n° 1323; Bonfils-Fauchille, *Traité de droit international*, 8^e éd., t. 1^{er}, 3^e partie, n° 724; Merlin, *Répertoire*, V. Ministère public, sect. 5, § 5, n° 11, t. XX, p. 305.

(66) Vattel, *Le droit des gens*, édit. Pradier-Fodère, 1863, liv. IV, chap. VII, § 81, t. III, p. 249 et s.; Lehr, *Quelques mots sur le droit fiscal international et les immunités des souverains* (J. D. I. Pr., 1899, t. XXVI, p. 311 et s.).

Mais il importe de mettre en relief, et nous revenons encore sur ce point, qui est pour nous essentiel, que ce n'est plus la personne de l'agent ni l'atteinte portée à sa dignité qu'il faut avant tout considérer, mais les conditions les meilleures pour l'accomplissement de sa fonction.

Il est certain qu'historiquement l'exemption d'impôts s'explique facilement et trouve son origine dans cette large hospitalité pratiquée autrefois entre les souverains.

Pourtant, l'élément principal se trouve dans ce besoin instinctivement ressenti d'assurer absolument les agents contre toutes entraves possibles, que l'on peut prévenir facilement, les mettre à l'abri des « chicanes », dirait Vattel, et leur éviter à l'occasion des perceptions d'impôts les relations fréquentes avec l'administration, source de frictions inévitables.

A notre époque, il ne reste que cette seconde raison. Elle est pourtant trop importante pour que nous lui refusions notre attention. A la suite du développement, insoupçonné autrefois, des relations internationales (surtout commerciales et industrielles), la seconde raison d'exemption est devenue beaucoup plus importante, et par là même plus fondée. La fonction de l'agent est devenue plus prépondérante et les abus d'autrefois bien moins fréquents. Les Etats ont donc trouvé tout naturel de protéger sa mission et de lui assurer les meilleures conditions possibles.

Dans les conclusions de l'étude approfondie à laquelle il s'est livré à propos de la taxe d'enlèvement des ordures ménagères, M. Barthélemy rejette l'exemption obligatoire, assimilant les agents aux étrangers résidents, mais leur accorde, par contre, « l'exemption des moyens d'investigation ou de perception qui porteraient atteinte à leur dignité ou au libre exercice de leurs fonctions ». Il faut donc,

malgré tout, tenir compte de la dignité de l'agent, et plus spécialement du libre exercice de ses fonctions, ce qui seul suffit, à notre sens, à nous rendre attentif. Ne pas exempter l'agent, mais éviter l'abus fâcheux, toujours possible en cas d'imposition, c'est détacher l'effet de sa cause génératrice, c'est-à-dire la perception de ses modalités d'application, inhérente à toute imposition, et de ses moyens d'investigation nécessaires si l'on ne veut pas que l'imposition réelle et véritable devienne illusoire.

En outre, une théorie positive ne peut être contraire à la pratique unanime des peuples civilisés, et elle l'a pourtant été à l'époque de la publication de cette étude, aussi bien que pendant le quart de siècle écoulé depuis.

En 1902, il s'est produit un très intéressant incident, à l'occasion de l'imposition des agents diplomatiques à Paris, concernant la taxe d'enlèvement des ordures ménagères. La plupart des membres du corps diplomatique protestèrent contre cette taxe, créée par la loi de 1900 en remplacement des droits d'octroi sur les boissons hygiéniques. Les agents diplomatiques n'étant pas assujettis à la contribution foncière, la Direction des Contributions directes de la Seine, en 1901, les a également exonérés de la nouvelle taxe, suivant une analogie un peu forcée : « Qui est exempté du plus, est exempté du moins. »

En effet, pendant plus d'une année, les bénéficiaires de ce privilège en ont profité. Mais, à la suite d'un accord entre le président du Conseil, le ministre de l'Intérieur et le préfet de la Seine, le privilège général dont jouissaient les agents est apparu comme absolument insuffisant pour justifier cette exemption, et les représentants diplomatiques furent inscrits au rôle de la taxe d'enlèvement. Les ambassadeurs d'Autriche-Hongrie et de Russie s'y opposèrent

catégoriquement. L'ambassadeur d'Italie demanda même le remboursement des paiements effectués en 1902.

Le ministre des Finances, amené à son tour à donner son avis, considéra que les agents exemptés de l'impôt foncier établi à la base du revenu net devaient également l'être de la nouvelle taxe, qui repose sur la même base. A cette occasion, M. Berthélemy, l'éminent doyen de l'Université de Paris, alors professeur, soutint, dans son rapport présenté au Comité du contentieux de la Ville de Paris, que la contribution foncière n'était qu'un mode de calcul, et non point une condition d'imposition. On a pu objecter à cela qu'il s'agit toujours d'une lacune, car, on peut se demander à juste titre si le service de l'assiette pouvait appliquer aux agents diplomatiques une disposition qui ne concernait que les fonctionnaires exonérés de l'impôt foncier, pour lequel la taxe d'enlèvement a été calculée d'après la valeur locative de l'appartement. Les ambassadeurs insistaient notamment sur le point suivant : « La taxe, disaient-ils, a remplacé une taxe que nous ne payions pas, et qui n'est qu'accessoire d'un impôt dont nous étions exonérés. » Il est exact que les agents ne payaient pas de droits d'octroi (au profit de la ville), mais, étant exemptés depuis 1816 des droits du Trésor sur les boissons alcooliques (hygiéniques ou non), il était difficile d'admettre l'exonération de la part de l'Etat des mêmes objets frappés par la taxe municipale, accessoire de la première. Les agents prétendaient donc : qu'exemptés de l'impôt sur les boissons, ils avaient droit de l'être également de celui concernant l'enlèvement des ordures ménagères créé uniquement pour éviter les pertes résultant de la suppression de la taxe d'octroi sur les boissons hygiéniques, ce qui est certaine-

ment exact au point de vue économique : mais comment le prouver juridiquement?

La thèse sur laquelle reposait l'inscription des agents au rôle de la taxe d'enlèvement des ordures ménagères fut donc la théorie du service rendu : notion habituellement utilisée pour d'autres contributions. Le Conseil d'Etat, dans son arrêt du 10 janvier 1908, a adopté un autre critérium, conforme à la thèse des agents : « Vu les observations présentées par le Préfet de la Seine au nom de la Ville de Paris ... Considérant que la loi du 30 décembre 1900 a pour but, non pas de rémunérer la Ville de Paris du service rendu par elle en faisant enlever les ordures ménagères, mais d'établir un impôt nouveau pouvant compenser dans une certaine mesure le déficit causé par la suppression des droits d'octroi sur les boissons hygiéniques... » (67).

Tout en approuvant les avis concordants des rapporteurs (MM. Berthélemy et Chassaigne-Goyon), qui faisaient ressortir que le privilège en question n'est pas fondé sur un droit strict, mais qu'il est préférable, toutefois, et « expédient, concluait M. Chassaigne-Goyon, de prendre à leur égard une mesure de faveur et de pure courtoisie », car, remarque en outre le même rapporteur, l'immunité de juridiction dont jouissent les agents rend excessivement difficile le recouvrement de la taxe (68), le Conseil municipal

(67) Cité par J. Sadoul, *La condition des agents consulaires et diplomatiques au point de vue fiscal*, th. Paris, 1908, p. 50. Cf. de Louter, *Le droit international positif*, t. II, p. 54 et s.; Strisover, *L'exterritorialité*, (*Recueil des Cours de l'Académie de La Haye*, 1923, p. 258).

(68) Un point intéressant à souligner est la relation entre la fonction et l'immunité diplomatique qui lui assure son régulier accomplissement, d'une part, et, de l'autre, les conséquences pouvant se présenter en cas du recouvrement forcé. Des frictions parfois assez graves sont à craindre si l'on ne tient pas suffisamment compte de ce côté délicat du problème. Il n'est pas superflu, nous semble-t-il, de donner un autre exemple des inconvénients d'ordre pratique que l'exécution d'un acte — d'un arrêt en l'espèce —

- décida définitivement de dispenser à titre de courtoisie les représentants diplomatiques de la nouvelle taxe d'enlèvement (69-70-71).

aurait pu provoquer, le cas échéant, pour l'exercice de la fonction. Dans l'affaire Prince c. Nazare-Agha, l'arrêt de la Cour d'appel de Paris, quoique non frappé de pourvoi par les parties, fut suivi d'instructions formelles, émanant du procureur général près la même cour, pour qu'aucun acte d'exécution ne soit exercé. De plus, le département des Affaires étrangères pria le garde des Sceaux de provoquer de la part du procureur général près la Cour de cassation un pourvoi contre cet arrêt. « Le principe de l'immunité diplomatique, lit-on dans cette dépêche, importe trop à la sécurité des relations internationales qui intéressent tous les Etats pour que nous risquions d'y laisser porter atteinte; un précédent comme celui posé par la Cour de Paris *pourrait en effet devenir éventuellement la source des plus graves difficultés.* » (R. D. I. Pr., 1921, t. XVII, p. 505.)

(69) Voici quelques extraits de la décision que le Conseil municipal arrêta dans sa séance du 10 juillet 1903 : « ARTICLE PREMIER : Le montant de la taxe municipale d'enlèvement des ordures ménagères imposée aux agents diplomatiques accrédités auprès du Gouvernement français, sur les rôles des années 1902, 1903, 1904, 1905, est admise en non-valeur. — ART. 2 : Accorde le remboursement à l'ambassadeur d'Italie du montant de la taxe imposée et encaissée pour l'année 1902. — ART. 3 : A partir de 1906, il sera accordé à qui de droit, par mesure gracieuse prise d'office, dégrèvement de la taxe d'enlèvement... afférente aux immeubles ou portions d'immeubles occupés par des agents diplomatiques. »

(70) Si l'agent n'est pas propriétaire de l'immeuble, mais simple locataire, notre cas se complique davantage. Nous ne pouvons que poser le problème, son étude, même la plus superficielle, demandant trop de place.

(71) Nous avons cru nécessaire d'exposer ici en quelques mots les faits; nous sommes entrés auparavant dans plus de détails pour mieux éclairer la prétention des représentants diplomatiques et essayer de donner une vue d'ensemble de ce problème si complexe, où la pratique qui change parfois brusquement efface la pureté de la doctrine juridique et contribue ainsi à amener en contradiction les meilleurs auteurs.

*
* *

Les exemptions de la juridiction civile sont dues surtout à deux causes principales : à la nécessité de la fonction — sur laquelle nous croyons avoir suffisamment insisté — d'où, première conséquence, obligation juridique pour l'Etat de résidence de l'agent, d'ailleurs toujours temporaire, de respecter les immunités provenant de cette source; et au caractère tout spécial de la mission et de l'agent chargé de l'accomplir, représentant l'Etat étranger, seconde source des privilèges dus à la courtoisie, donc pour la plupart juridiquement non obligatoires, mais en même temps usages bien assis, le plus souvent en état d'évolution constante, susceptibles par ce caractère même d'être nécessaires à l'accomplissement de la fonction et de franchir aisément cette barrière imprécise qui les sépare de la coutume.

Il existe encore d'autres usages, dus à la courtoisie, qui par leur nature ne sont généralement pas sujets à cette évolution et restent toujours dépourvus d'un véritable caractère juridique, qui est la conscience que l'application est obligatoire et que son inexécution peut provoquer la responsabilité de l'Etat. Ces usages, par contre, sont pourvus d'une autre contrainte (de l'opinion publique, par exemple, ou d'autres sanctions sociales), plus particulièrement en ce qui concerne le corps diplomatique, auquel est due la formation de ce « véritable corps de droit », dont parle Pillet, que constituent les privilèges diplomatiques, d'une puissance de fait exceptionnelle, remplaçant dans une large mesure une réelle obligation coutumière. Nous ne ferons, enfin, que mentionner un autre moyen de coercition, celui-ci indi-

viduel, la rétorsion ⁽⁷²⁾, sanction plus particulièrement désignée contre une conduite malveillante ⁽⁷³⁾.

Nous avons indiqué plus haut que les auteurs, le plus souvent, évitent de se prononcer sur le véritable caractère des exemptions d'impôts. Les distinctions parfois les plus subtiles qu'ils font entre les différentes immunités sont entachées de contradictions. Ce qui rend encore plus difficile l'examen de ce problème, parmi les plus complexes, c'est la facilité avec laquelle plusieurs accordent cette immunité en ce qui concerne les impôts personnels, liés, en conséquence, à la personne, et, d'autre part, l'impossibilité pour les mêmes auteurs de démontrer que le paiement des impôts peut nuire d'une manière quelconque à l'indépendance de l'agent diplomatique ou à sa dignité.

Mais dès que nous envisageons la fonction et essayons de justifier les immunités par elle, nous avons aussitôt résolu à moitié le problème. Il suffit encore de prouver dans quelle mesure un certain impôt peut nuire, non plus à la personne du ministre, mais à l'accomplissement normal de la mission. C'est ce que nous avons essayé d'exposer brièvement dans les lignes qui précèdent.

En outre, nulle part certainement, la transformation n'est plus sensible que dans le domaine que nous venons d'étudier; ce côté, d'ailleurs, nous a retenu plus particulièrement, et pour cette raison nous n'avons pas cru utile d'insister sur l'attitude des juridictions internes et des législa-

(72) A. de Lapradelle, *Revue de droit public*, 1899, t. XI, p. 551.

(73) Pour la bibliographie, V. Fauchille, *op. cit.*, t. I, 3^e partie, p. 685, note 1.

tions des différents Etats, qui sont, en général, comme nous l'avons remarqué, favorables aux exemptions.

Nous nous sommes abstenu de faire une démonstration analogue des autres privilèges diplomatiques. Ainsi, nous considérons que les « droits de la valise diplomatique » sont actuellement suffisamment bien établis pour avoir besoin d'un examen spécial.

Les privilèges des agents diplomatiques dans les pays tiers se prêtent davantage à une étude plus susceptible d'appuyer notre thèse sur la relativité de certains usages et de montrer plus abondamment les flottements constatés dans la doctrine sur ce point. Nous nous priverons pourtant de cette étude, d'autant plus que le pivot de cette discussion est toujours l'intérêt de la fonction, et par là nous serions obligé de reprendre, en partie du moins, les mêmes développements que les précédents.

Un seul point exige néanmoins quelques éclaircissements — c'est en même temps un des aspects les plus caractéristiques de plusieurs usages de courtoisie — la volonté de l'Etat de les appliquer, et ici la pratique nous révèle souvent l'unanimité quasi absolue des Etats, tout en ne voulant pas admettre que cet usage présente une véritable obligation juridique. La doctrine constate ces privilèges, mais trouve leur source dans les égards de courtoisie plutôt que dans le droit strict. Les Etats, nous venons de le dire, sont enclins aussi à se soumettre à ces usages, mais à titre de courtoisie.

Autrefois les ambassadeurs, pour traverser un pays tiers et se rendre au lieu de leur mission, devaient se munir d'une autorisation spéciale. Faute de cette autorisation, leur inviolabilité ne leur était pas garantie. L'insécurité, dans ce cas, a été extrême. Au xvi^e siècle, les deux ambas-

sadeurs français, de Rincon et de Frégose, furent assassinés lors de leur passage par ordre du gouvernement de Milan, le premier voulait se rendre auprès de la Porte, le second à Venise (74). Grâce à l'évolution et au progrès des relations internationales, en général, non seulement un pareil crime, mais un incident grave, est aujourd'hui exclu. « Aujourd'hui, écrit Sir Hurst, on peut regarder comme une règle bien établie que les agents diplomatiques de passage sont soustraits à la juridiction des tribunaux des Etats tiers (75).

En 1840, un jugement du Tribunal civil de la Seine exempta de la juridiction Beylen, consul des Etats-Unis, de passage en France, contre lequel une action fut intentée en recouvrement de dette (76). Le jugement du tribunal fut tout à fait juste; par contre, les motifs le sont bien moins. En effet, le tribunal prétend que les seuls termes, assez généraux d'ailleurs, de la loi du 13 ventôse an II, suffisent pour fonder cette exemption. Ce qu'il fallut démontrer, c'est l'existence d'une règle coutumière, et non pas, inversement, fonder sa justification sur un texte par trop général et incomplet (77). Il est incontestable que la tendance générale

(74) Sir Hurst, *op. cit.*, p. 222.

(75) *Op. cit.*, p. 223.

(76) *J. D. I. Pr.*, 1901, t. XXVIII, p. 341. L'annotateur écrit notamment : « ...nous estimons qu'un agent diplomatique ou assimilé, uniquement de passage en France, se rendant dans le pays auprès duquel il est accrédité ou le quittant, soit temporairement, soit même définitivement, peut réclamer le bénéfice de l'immunité de juridiction au même titre que s'il était le représentant de son pays auprès du Gouvernement français. » L'idée que la mission doit être prédominante dans cette question n'a pas échappé tout à fait à l'auteur de la note citée; ne pas accorder les immunités, « ce serait, écrit-il, dans une certaine mesure, les empêcher de remplir la mission qui leur a été confiée ».

(77) Le même raisonnement s'applique au Diplomatic Privileges Act de 1708. L'Ordonnance des Etats généraux de Hollande de 9 septembre 1679 est d'une nature différente, car elle consacre l'immunité de juridiction en faveur des représentants diplomatiques de passage.

des tribunaux est favorable à l'exemption de la juridiction. Ainsi le ministre du Venezuela en France fut cité lors de son passage à New-York, mais les tribunaux américains ont déclaré nulle la condamnation rendue par défaut.

Dans l'affaire du duc de Veragua, le gouvernement français, ou, plus précisément, le ministre des Affaires étrangères, estima que « l'agent diplomatique, ou même la personne chargée temporairement d'une mission à l'étranger ou pour retourner rendre compte à son gouvernement, devait être assimilé à l'agent diplomatique accrédité, et par suite devait être exempté de la juridiction locale » (78).

La doctrine n'est pas unanime pour reconnaître les immunités et privilèges dans les pays tiers. Certains auteurs la reconnaissent, mais uniquement à titre de courtoisie. Pour de Frisch, ce n'est pas un axiome du droit international malgré la pratique généralement concordante sur ce point. Néanmoins, on les accorde par courtoisie, car « c'est dans l'intérêt de tous les Etats » (79). Toutefois, la majorité des auteurs est certainement assurée en faveur des privilèges (80).

L'Institut de droit international s'en est occupé également, notamment pendant sa session de Cambridge (81), mais il n'a pas consacré les immunités et les privilèges dans les pays tiers malgré le projet du rapporteur Lehr, qui prévoyait les privilèges d'inviolabilité, d'exterritorialité personnelle et de l'immunité d'impôts. Ce projet fut rejeté après l'intervention de Rolin, qui estimait « que la situation des ministres publics en dehors du pays où ils sont accrédités ne

(78) *J. D. I. Pr.*, 1901, t. XXVIII, p. 342 et 343.

(79) *Wörterbuch des Völkerrechts und der Diplomatie*, Strupp t. I, p. 126 et 402.

(80) V. la bibliographie *J. D. I. Pr.*, 1901, t. XXVIII, p. 342 et 343; reproduite par Sir Hurst, *op. cit.*, p. 226; Fauchille, *op. cit.*, t. I, 3^e partie, p. 68 et 69.

(81) *Annuaire*, 1893-96, vol. XIV, p. 289.

peut donner lieu à l'immunité que par pure courtoisie ». L'idée seule que ce privilège est dû à la courtoisie a coupé court à toute discussion sur ce point.

Malgré l'indécision de la doctrine, dont l'Institut de droit international vient de nous donner une nouvelle démonstration, la plupart des auteurs et la jurisprudence sont en faveur des immunités et privilèges des agents diplomatiques qui traversent les pays tiers. Grâce à la pénétration de la notion de fonction, qui sert de fondement juridique aux immunités, l'ancien usage plus ou moins obligatoire de courtoisie a évolué vers une pratique tout près d'être reconnue par l'ensemble des Etats civilisés comme une règle coutumière.

CHAPITRE II

LA NEUTRALITE

SECTION PREMIERE

Les transformations de l'ancienne notion de neutralité.

La neutralité se prête aussi plus particulièrement à l'étude des rapports entre les usages de courtoisie et les devoirs de neutralité. Autrefois, la neutralité consistait dans l'obligation d'être neutre, dans un sens de bienveillance égale pour les belligérants ⁽¹⁾. Si l'on vend des armes à l'un, il faut en vendre également à l'autre. Au XVIII^e siècle encore, on estimait que la vraie neutralité consistait dans une aide apportée à chacun des belligérants, sans distinction ⁽²⁾.

(1) Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, trad. Pradier-Fodère, Paris, t. III, p. 336 et s.

(2) Hubner, *De la saisie des bâtiments neutres*, La Haye, 1789, p. 43 et 44, qui s'exprime ainsi sur l'ancienne pratique : « Pour ce qui regarde les effets et les denrées... Si un peuple neutre les fournit à l'un des ennemis, il faut aussi qu'il les fournisse à son adversaire, sur le même pié et aux mêmes conditions, s'il le demande. Ainsi, si une nation neutre vend à une des parties des vivres ou des provisions, elle doit en faire autant à l'égard de l'autre... »; Kleen, *Lois et usages de la neutralité*, t. I : *Devoirs des neutres*. Quelques Etats allemands et les cantons suisses permettaient l'enrôlement de soldats sur leurs territoires pour le compte d'un belligérant. L'Angleterre accorda cette possibilité, en 1677, en même temps à la Hollande et la France. Il fallut s'assurer par un traité que l'Etat neutre ne se prêtât trop volontiers à favoriser ainsi l'adversaire. La France promit à l'Espagne, par une convention secrète, annexée au Traité des Pyrénées, en 1659, de ne donner à l'Angleterre, « directement ou indirectement, aucune

La neutralité s'inspire, aujourd'hui, d'une autre idée. Un Etat neutre ne doit venir en aide à aucun des belligérants s'il ne veut pas s'exposer à perdre les avantages qui découlent de sa neutralité.

« La neutralité, d'après M. Le Fur ⁽³⁾, c'est la non-partici-

assistance d'hommes, d'armes, de vivres, ny d'argent, ny levée de gens de guerre en ses Etats, ny passage à celles des autres nations qu'on y pourrait conduire ny en aucune manière que ce soit qui puisse préjudicier à Sa Majesté Catholique » (Cité par Redslob, *op. cit.*, p. 243). En 1870, la Russie, l'Angleterre et l'Italie formèrent une ligue de puissances neutres. Mais des objections surgirent aussitôt et l'on reprocha à l'Angleterre et à la Russie d'avoir adopté plutôt une attitude de neutralité bienveillante envers la Prusse, « qui est bien souvent, écrit excellemment Redslob, la négation même de la neutralité ». La Russie, selon sa promesse à la Prusse, surveilla l'Autriche durant toute la guerre contre la France. De son côté, l'Angleterre comprit mal ses devoirs lorsqu'elle exerça une pression morale sur Christian IX, roi de Danemark, prêt à s'allier avec la France. Par contre, on vante l'attitude plus loyale de la Suisse, qui, au cours de la même guerre, interna, sur son territoire, conformément au droit international, les troupes de l'armée Bourbaki (Clinchamp). (V. Sorel, *Hist. dipl. de la guerre franco-allemande*, 1873, II, p. 192 et s.) Un exemple plus récent nous est fourni par l'attitude correcte prise par la France et l'Angleterre lors de la guerre italo-turque (1911), lorsqu'elles défendirent à leurs ressortissants de s'engager dans les armées en lutte, malgré l'inexistence de toute prohibition à cet égard dans la Convention de La Haye (V^e Conv., art. 6). On a prétendu à tort que la neutralité bienveillante est inspirée par les égards de courtoisie internationale; c'est une prétention absolument incompatible, à notre sens, avec la vraie notion de courtoisie. Mais sur ce point, des plus importants pour nous, nous nous étendrons davantage plus avant, dans notre étude. Quant aux textes du droit international, mentionnons seulement : la Déclaration de Paris sur le droit de guerre maritime, du 16 avril 1856 (*Recueil de textes de droit international public*, par Louis Le Fur et Georges Chklaver, p. 88 et 89); les règles de Washington sur les « eaux juridictionnelles » d'un Etat neutre, du 8 mai 1871 (Même *Recueil*, p. 91); Conventions de La Haye, du 18 octobre 1907, V^e, guerre sur terre et XIII^e, guerre maritime (Même *Recueil*, p. 181 et s. et p. 210 et s.).

(3) Louis Le Fur, *Revue générale de droit international public*, t. V (1898), p. 623 et s., 749 et s., et t. VI (1899), p. 55 t s., 196 et s. La neutralité doit se conformer, d'après M. Hammarškjöld, à ce principe : « Le non facere, respectivement le non tolerare, est le principal et l'essentiel. » (*La neutralité en général*, Bibliotheca Visseriana, Leyde, 1924, t. III, p. 55 et s.). L'opinion contraire de M. Waldkirch donnant aux neutres la liberté absolue d'action dans le domaine économique est tout à fait inexacte; elle « se heurte, remarque avec justesse M. Strupp, au principe fondamental du droit international public en matière de neutralité, celui de l'impartialité »;

pation impartiale à la guerre. » Cette définition étant acceptée, nous possédons déjà un critérium plus sûr, qui nous permettra de trancher une question litigieuse : l'Etat belligérant a-t-il ou non le droit de se plaindre d'un acte d'un Etat neutre qui viole ses intérêts, et en quel cas ? Dès qu'un Etat neutre, par sa partialité, favorise un Etat belligérant, on peut affirmer que l'Etat neutre ne remplit pas les obligations qui lui incombent. Il lui est donc interdit de commettre un acte portant préjudice à un Etat belligérant, sous peine d'encourir alors une responsabilité, et inversement.

En ce qui concerne les actes commis par des particuliers, l'Etat neutre est responsable si, ayant pu les prévenir ou les empêcher, il ne l'a pas fait. Le préjudice ainsi causé à un Etat belligérant peut être matériel et moral.

Dans la première hypothèse, le dommage causé peut être plus ou moins facilement invoqué et évalué, comme ce fut le cas dans la fameuse affaire de l'Alabama, où les Etats-Unis, après la guerre de Sécession, réclamèrent une indemnité à la Grande-Bretagne; ce sera beaucoup plus difficile quand il s'agira d'un préjudice d'ordre moral, car, bien que moral, il peut, par ses conséquences, avoir des effets considérables, et cette aide, dit M. Le Fur, « pourra parfaitement suffire pour motiver une réclamation de la part de l'Etat belligérant au détriment duquel elle a lieu ». Et ici l'auteur cité donne un exemple typique de la possibilité de violation de la neutralité en dehors de l'apport d'une aide matérielle. Au cours de la guerre de 1898, la fraction radicale, qui ne présentait qu'une minorité, lors du Congrès du Brésil, proposa à la Chambre le vote d'une motion par laquelle elle

elle est contraire, plus encore, au principe d'impartialité négative, comme nous l'appelons pour la distinguer de l'impartialité positive qui consiste dans l'aide égale (*Die dauernde Neutralität der Schweiz*, 1926, p. 46).

se déclarait officiellement en faveur des Etats-Unis et de l'indépendance cubaine (4). Cette motion fut repoussée, mais il est évident, à nos yeux, que son vote eût été une violation de neutralité et que l'Espagne aurait eu le droit, sans avoir à tenir compte d'une aide matérielle effective ou non, de relever ce fait comme contraire à l'attitude impartiale qu'un Etat neutre doit prendre (5).

L'unanimité d'opinion existe en ce qui concerne la vente de matériel de guerre par un Etat neutre à un Etat belligérant, après la déclaration de guerre. Il est bien évident qu'alors il y a violation de neutralité.

Mais si ces ventes doivent être effectuées immédiatement avant la déclaration de guerre, alors que l'impression générale est que cette guerre est inévitable, existe-t-il un devoir juridique qui implique de s'abstenir de ces ventes ? En d'autres termes, quel moment doit prévaloir ? En droit, c'est bien la déclaration de guerre. Mais ici encore on ne peut pas ne pas tenir compte de ce qu'à côté du droit strict il y a une situation de fait, qu'il existe d'autres considérations dont dépend la bonne harmonie entre les membres d'une communauté, et qu'un Etat, conscient de ses devoirs et de sa responsabilité, ne peut méconnaître. Nous citerons à l'appui l'opinion du Professeur Le Fur, qui nous paraît tout à fait exacte en elle-même, sauf à en tirer une conclusion qui s'impose si l'on se livre de plus près à l'étude de notre sujet. « Mais en fait, dit-il, à côté de la question de droit, il y a une question de convenance en quelque sorte et de maintien des

(4) V. *Le Temps* du 13 mai 1898.

(5) L'auteur cité s'exprime ainsi : « Cette fraction radicale n'était qu'une minorité, et la motion ne fut pas votée; mais si elle l'avait été, l'Espagne eût certainement pu considérer ce vote comme une violation de la neutralité, alors même qu'en fait il n'aurait été suivi d'aucune assistance matérielle prêtée aux Etats-Unis. » (P. 60.)

bonnes relations : l'Etat qui, au moment où une guerre est devenue inévitable, vient en aide à l'un des belligérants, lui vend des armes, des munitions, et *a fortiori* des vaisseaux de guerre, peut ne pas commettre une violation précise d'un devoir international, mais en fait il contribue cependant à augmenter les forces d'un des deux belligérants et peut être considéré, par conséquent, comme se conduisant d'une manière peu amicale vis-à-vis de l'autre belligérant. Les Etats neutres doivent donc autant que possible éviter les actes de ce genre, qui peuvent les exposer à une interprétation très défavorable de leurs intentions. » (6).

Quel est donc le critérium qui domine le débat ? C'est que parfois l'observation du droit strict tel qu'il est accepté par tous les Etats ne nous permet pas de réaliser ce que nous considérons comme aussi important que l'observation d'une règle juridique : le respect des bonnes relations entre Etats, condition première de la confiance sans laquelle l'esprit international, si nécessaire à une saine organisation, n'est qu'un mot vide de sens.

Ce respect du bon ordre international repose sur la conscience profonde que les actes qui ont en vue le respect formel d'un traité injuste, par exemple, ou d'une coutume imposée par une grande puissance à un Etat faible, sont par là même contraires à la juste notion du droit. Si l'on n'admet pas cette donnée, les théories du droit ne sont plus qu'un « passe-partout juridique », suivant un mot terrible.

Si on se demande, en effet, quel est le but du droit international et sa nature essentielle, on reconnaît facilement qu'il s'agit d'une conciliation entre les droits et les devoirs des Etats, d'une part, et, d'autre part, du besoin de sacri-

(6) *Op. cit.*, p. 65.

fier souvent à l'idée d'interdépendance un intérêt égoïste et passager : le droit international doit encore, par des moyens pacifiques et justes, aider au règlement des conflits qui peuvent surgir; et le devoir des Etats est avant tout d'éviter que par la violation d'un égard de courtoisie ils contribuent aux frictions inévitables et soient ainsi entraînés à des violations beaucoup plus graves.

Dans l'exemple cité plus haut, nous sommes en présence d'un cas où un juste critérium s'impose. La conscience juridique des peuples civilisés s'oppose à ce qu'un Etat neutre, profitant toujours de sa position, contribue, par l'apport de sa force matérielle ou morale, à favoriser la cause d'un Etat belligérant. S'il s'agit d'une aide donnée immédiatement avant la déclaration de guerre, c'est une question de fait, mais notre point de départ reste toujours semblable.

Pour fournir un exemple caractéristique et affirmer ainsi qu'il n'y a au fond qu'un seul droit et que les égards de courtoisie sont en parfait accord avec celui-ci, nous nous occuperons du conflit surgi à l'occasion de l'exécution d'un traité et des devoirs de la neutralité. Si l'on ne tient pas suffisamment compte de ce fait, nous restons plongés dans l'obscurité et la confusion.

En 1863, la république d'Haïti conclut un traité avec les Etats-Unis. Au moment de la guerre entre l'Espagne et les Etats-Unis, le gouvernement de la république d'Haïti ne crut pas compatible avec ses devoirs d'Etat neutre certains articles de ce traité, notamment l'article 30, qui, à ce qu'il semble, permettait aux corsaires de chacun des pays contractants d'équiper leurs navires dans les ports de l'autre nation. Le gouvernement haïtien manifesta aussitôt son opinion par la voie de la presse. Il eut des scrupules, et on put lire alors dans un journal d'Haïti le passage suivant, qui

reflète les vues du gouvernement à ce moment (7) : « Il est certain que l'intérêt de notre République serait de garder la neutralité entre l'Espagne et les Etats-Unis. Les termes des articles que nous venons de reproduire lui en laisseraient-ils la faculté ? — Non, s'il fallait les exécuter à la lettre, car ils constituent, en faveur des Etats-Unis, des privilèges exclusifs, difficilement conciliables avec la stricte impartialité imposée aux membres par les principes de droit international. — Oui, s'il s'agit d'interpréter ces articles selon la règle de droit universellement admise, c'est-à-dire en se référant à l'intention des parties contractantes. Dans le langage des traités, amitié n'est pas synonyme d'alliance. Nous pensons que le gouvernement haïtien ne sera tenu par le traité que dans la mesure où l'exécution n'en sera pas contraire à l'exercice de son droit de neutralité. Ce sera, dans la pratique, affaire de tact de nous conduire de façon à ne pas encourir le reproche de vouloir favoriser l'un ou l'autre belligérant... »

Ce raisonnement manque un peu de clarté. Il semble, au premier abord, que l'observation du traité n'était pas conciliable avec la stricte impartialité imposée aux membres par les principes de droit international. Mais l'argument s'émiette et s'éparpille aussitôt. Il faut interpréter ces articles, dit-on, selon la règle de droit universellement admise, c'est-à-dire en se référant à l'intention des parties contractantes. Et l'auteur ne tarde pas à s'égarer lorsqu'il veut reconnaître assez implicitement que la seule intention des parties ne pouvait être que concordante avec les principes dominants du droit international, sinon elle serait contraire au droit qui reconnaît la supériorité des règles de la neutralité et

(7) Cité dans l'article de M. Le Fur

les place au-dessus des traités particuliers. Au lieu d'admettre l'insuffisance de ce droit strict que le traité présente en l'espèce, l'auteur est amené à rejeter, ou alors à admettre avec des restrictions assez obscures, l'une ou l'autre solution, c'est-à-dire soit l'obligation provenant du traité, soit celle qui découle d'un principe général, le seul critérium juste, issu de la nature du droit et non pas seulement du texte d'un traité, qui peut induire en erreur si nous n'avons pas toujours à l'esprit les principes, le bien commun et le bon ordre international.

On pourrait citer ici d'autres pratiques contraires au droit de neutralité (8). Ainsi, avant la grande guerre, les traités de neutralité bienveillante n'étaient pas rares, malgré leur incompatibilité évidente avec les devoirs de la neutralité. Il ne peut pas y avoir une demi-neutralité. En 1879, le traité entre l'Allemagne et l'Autriche-Hongrie, auquel a adhéré plus tard l'Italie, stipulait une neutralité bienveillante dans certains cas prévus. Et ce traité ne constitue pas un cas isolé (9).

(8) Sur la pratique courante au xvi^e siècle de l'envoi des troupes par un Etat neutre, V. Ch. Dupuis, *Le droit de la guerre maritime d'après les doctrines anglaises contemporaines*, Paris, 1899, notam. p. 443.

(9) Fauchille, *Traité de droit international public*, t. II, p. 642 et 643. Les auteurs anciens admettaient que la neutralité pouvait être moins rigoureuse en faveur de l'Etat qui a de son côté la guerre juste. Aujourd'hui, il est impossible de soutenir une opinion semblable. « Il est superflu de relever, dit Rapisardi Mirabelli (*R. D. I. P.*, 1913, 2^e série, t. XV, p. 101), combien aujourd'hui nous sommes éloignés de cette idée; la neutralité bienveillante qui est souvent invoquée par les belligérants n'a donc que la signification d'une pure formule de courtoisie. » Autant la première phrase est juste, autant la seconde est doublement inexacte. Tout d'abord, l'idée même de courtoisie s'oppose à une attitude bienveillante d'un gouvernement pour un autre. C'est aussi un singulier abus de langage de supposer qu'une attitude malveillante envers une partie doive s'inspirer des égards de courtoisie dus à l'autre. En second lieu, une des formules de la courtoisie, ainsi que nous l'avons affirmé à plusieurs reprises, ne peut, par sa nature (et nous touchons ici à l'un des caractères essentiels de tout droit) porter atteinte à l'intérêt d'un Etat sans violer la notion même de neutra-

Hubner ⁽¹⁰⁾ a reconnu nécessaire, parfois, la non-observation des règles de la neutralité pour des motifs supérieurs ou à la suite d'un engagement particulier survenu entre deux Etats. Mais les motifs supérieurs invoqués par Hubner sont contraires à la notion de la neutralité : en effet, si elle est juste, aucun motif, même d'ordre supérieur, ne peut lui être opposé sans être par là même injuste. On peut en dire autant des accords particuliers. Les belligérants n'en doivent tenir aucun compte. Un Etat est neutre ou il ne l'est pas. Ce n'est pas un traité-contrat qui peut lui conserver le caractère neutre, malgré son hostilité plus ou moins évidente à l'égard de l'un des belligérants ⁽¹¹⁾.

C'est une règle éminemment juridique que les neutres doivent respecter la dignité et les intérêts des belligérants, et inversement, sinon la violation de la neutralité est inévitable. Mais sur l'application de ces principes, les auteurs sont loin d'être d'accord. De même les gouvernements. C'est que les intérêts, propres à chaque pays, mal compris le plus souvent, faussent la bonne application des principes. Prenons un exemple : Un auteur éminent, Frantz Despagne ⁽¹²⁾, dans sa chronique « Grande-Bretagne, République Sud-Africaine ou du Transvaal et Etat libre d'Orange » prétend tout d'abord, en ce qui concerne l'attitude que les pays neutres doivent prendre, qu' « il faut soigneusement distinguer

lité, dont le caractère fondamental est une impartialité absolue. Le neutralité est « absolue et complète », comme dit Pillet (*Les lois actuelles de la guerre*, 1898, p. 280) ou elle n'est pas « cela ». Par conséquent, pour citer le même auteur, « il ne peut exister de neutralité qui ait un caractère distinctif de bienveillance et se gère pour cette raison d'après des principes particuliers ».

(10) *De la saisie des bâtiments neutres*, La Haye, 1789, p. 43 et 44.

(11) Dans le même sens, Fery, *Les navires de guerre belligérants dans les eaux neutres*, Nancy, 1911, p. 226 et 227.

(12) R. D. I. P., (1900), t. VIII, *Chronique des faits internationaux*.

la conduite des gouvernements et les manifestations de l'opinion publique ». D'après cet auteur, seuls les actes des gouvernements ont une importance directe au point de vue des relations internationales.

Ce n'est pas tout à fait exact énoncé sous cette forme, et c'est même contraire aux affirmations que l'auteur développe un peu plus loin. Il se demande, en effet, comment juger en droit international, « la tolérance des gouvernements étrangers dans la guerre entre la Grande-Bretagne et les Etats de l'Afrique du Sud, devant les manifestations par trop bruyantes, contre le gouvernement anglais, de l'opinion et de la presse françaises, allemandes et russes : on constate aussitôt qu'il est universellement admis que les manifestations de sympathie ou d'antipathie pour ou contre un belligérant ne peuvent constituer par elles-mêmes une violation de la neutralité, car elles ne donnent aucun secours effectif et n'apportent aucun obstacle aux actes de belligérance » (13).

Cette affirmation nous semble inexacte. Il suffit de se rappeler ce que nous avons exposé plus haut dans un cas concret, car alors une excitation de l'opinion publique peut provoquer l'enrôlement de volontaires, une souscription à un emprunt de guerre, ou enfin tout autre moyen pouvant représenter un secours plus effectif (14). En nuisant au crédit moral, et si des conséquences sont inévitables, ne nuit-on pas, par là même, aux intérêts d'ordre matériel ?

A côté de cette première observation, de caractère subsidiaire, nous continuerons l'examen de cette étude et nous constaterons aussitôt une contradiction qui surprend quelque peu. Si l'on considère ce même point, remarque l'au-

(13) *Op. cit.*, p. 776.

(14) V. la circulaire du gouvernement colombien, p. 138, note 34.

teur, en dehors de la neutralité, c'est-à-dire du droit ou des principes dominant les règles auxquelles l'Etat neutre doit se conformer, tout Etat a le devoir — il ne précise pas de quelle nature est ce devoir, mais nous supposons qu'il est de nature obligatoire — par respect de la personnalité politique et de la dignité des autres pays et de leur gouvernement, de réprimer, notamment, les offenses et les injures qui peuvent leur être portées. En droit, conclut l'auteur, malgré tout ce qu'il vient d'affirmer, « toute plainte à ce sujet aurait manqué de base ». Il est pourtant universellement admis, sauf de rares exceptions, aussi bien par la doctrine que par la pratique, que les offensés ou toutes attaques qui peuvent causer un préjudice moral ou matériel contre les souverains, représentants diplomatiques ou gouvernements étrangers, sont des violations d'un devoir juridique et ne peuvent, par conséquent, être traitées « en dehors de neutralité ». D'ailleurs les lois de tous les Etats civilisés ont prévu des sanctions, ce que l'auteur ne manque pas de remarquer aussi ⁽¹⁵⁾, et donnent le droit à un représentant diplomatique de demander la réparation du préjudice causé; et cette demande, en droit, est loin de manquer de base.

Si l'on néglige l'évolution accomplie par certains usages, qui ne sont plus de simples égards de convenance, comme ils l'étaient à l'origine, mais de véritables devoirs juridiques, renforcés souvent par des lois, on aboutit à des affirmations contradictoires. Ainsi, pendant cette guerre entre la Grande-Bretagne et les républiques sud-africaines, le gouvernement français prit aussitôt des mesures pour ré-

(15) L'auteur fait allusion au code de la guerre navale pour les Etats-Unis d'Amérique, *Foreign enlistment act* (1818) et quelques autres lois. V. Ch. Dupuis, *op. cit.*, notam. p. 406 et s.

pondre aux plaintes de l'Angleterre, alors que l'Allemagne s'en abstint complètement, car elle prétendait y être autorisée par le droit strict en vigueur jusque-là, n'entraînant aucune responsabilité dans ce cas.

Donc, pour être efficace, la neutralité doit être impartiale, ou alors c'est une neutralité bienveillante, en fait tout autre chose que ce qu'elle doit être. Rivier souligne avec raison que la neutralité bienveillante envers l'un des belligérants présente forcément un caractère malveillant vis-à-vis de l'autre⁽¹⁶⁾.

Ainsi reprocha-t-on à l'Allemagne d'avoir ravitaillé la Russie pendant la guerre de Crimée.

En 1870, le gouvernement allemand demanda à l'Angleterre de défendre aux ressortissants anglais les expéditions d'armes et de munitions en France; l'Angleterre repoussa cette demande : ce serait, soutenait alors le gouvernement anglais, une attitude bienveillante pour l'un, et malveillante pour l'autre. Par contre, lors de la guerre du Transvaal, le gouvernement anglais exigea du gouvernement portugais, malgré le traité de 1890, un excès de complaisance que sa neutralité ne lui permettait pas, mais qui, aux dires de la presse et du gouvernement anglais, ne lui était pas contraire. Cette attitude, inspirée uniquement par des questions d'un intérêt très étroitement compris, violait toutes les règles habituellement admises et appliquées.

Au sujet de la guerre russo-turque, F. de Martens reproche amèrement à l'Angleterre l'attitude discourtoise et contraire à la neutralité qu'elle prit à cette occasion. C'est ainsi qu'à la suite de rapports par trop partiiaux que lui avait faits son représentant diplomatique, et sans autres

(16) *Principes du droit des gens*, t. III, p. 378.

preuves décisives, la Grande-Bretagne s'écarta de son devoir et causa ainsi, sans s'en douter peut-être, un grave préjudice à la Russie. « Ce diplomate (il s'agit du représentant anglais), dit de Martens, comprenait la neutralité de l'Angleterre dans ce conflit entre la Russie et la Porte dans ce sens que le gouvernement neutre a le droit d'offenser impunément l'un des belligérants et de témoigner de la sympathie et de la partialité à l'autre. » (17).

Dans un article intéressant, Mirabelli (18) soutient que même « une intervention critique » des gouvernements neutres n'est pas permise; l'expression de leurs sympathies à l'un des belligérants serait contraire à leurs devoirs. « Les particuliers, ajoute l'auteur, conservent entière liberté de penser et de parler et de se livrer à toutes les manifestations qui ne sont pas contraires aux égards toujours dus aux Etats étrangers et à leurs représentants, conformément aux lois de tous les pays. » (19). Mais c'est bien la nature de tous les droits. La liberté absolue entraînerait l'anarchie. L'attitude des Etats, aussi bien que celle des particuliers, est libre seulement dans certaines limites. On ne voit pas bien alors quelle est la différence de nature juridique entre ces deux obligations. Peut-être pourrait-on, à la rigueur, trouver une certaine nuance dans le degré — elle est souvent médiocre (20).

En poursuivant cette lecture, on pouvait croire que l'auteur recommandait aux Etats neutres de donner « le ton » à l'opinion publique du pays, dès qu'il s'agissait des inté-

(17) *La paix et la guerre*, 1901, p. 315.

(18) A. Rapisardi-Mirabelli, *R. D. I. P.*, 2^e série, t. XV, p. 98.

(19) Mirabelli, *op. cit.*, p. 95.

(20) Sur les difficultés de déterminer les règles précises, V. Ch. Dupuis, *op. cit.*, p. 434 et s., et *Le droit de la guerre maritime d'après les conférences de La Haye et de Londres*, notam. p. 506 et s.

rêts et des préférences propres à ces pays, parce que « les rapports de droit et de courtoisie n'ont affaire qu'avec l'extériorité des actes » (21). Les résultats seront le plus souvent les mêmes; si un gouvernement « n'extériorise » pas suffisamment, sa partialité peut être démontrée. D'ailleurs la question de savoir si, en fait, il y a ou non manque de courtoisie n'importe guère ici; ce qu'il faut, c'est condamner l'attitude du gouvernement qui permet les offenses aux Etats belligérants, même en l'absence plus ou moins douteuse « d'extériorité des actes ». L'auteur reproche à Kleen de permettre à un gouvernement neutre l'expression officielle de sympathie; il est plus juste alors de désavouer tout à fait les obligations découlant de la neutralité et d'accepter le devoir d'une intervention véritable et ouverte. Pourquoi s'arrêter et ne pas faire un pas de plus? On peut faire le même reproche à Mirabelli; il admet tous les actes d'un gouvernement neutre, à condition que ce dernier ne les « extériorise » pas trop. Si ces procédés sont discutables, pourquoi alors ne pas loyalement reconnaître la bonne cause? Au surplus, les Etats ne peuvent s'ériger en juges, étant égaux en droit, ce que remarque le même auteur, qui affirme très justement qu'aussi bien la doctrine « la meilleure et la plus récente » que la pratique ont toujours été dans ce sens.

Ainsi, quand Gladstone prit parti en faveur des sécessionnistes, il fut presque unanimement blâmé. Pareille réprobation accompagna le geste du commandant d'un navire de guerre allemand, qui, publiquement, félicita les troupes espagnoles et but à leurs succès. Un autre incident qui fut en son temps entièrement condamné, avait été provoqué

(21) *Op. cit.*, p. 96.

par l'attitude de certains consuls étrangers, à Tripoli, qui se permirent, pendant la guerre italo-turque, de manifester trop bruyamment leur satisfaction et portèrent un toast à la victoire des armées italiennes.

Les conventions de La Haye et la déclaration de Londres ⁽²²⁾ ont apporté quelques précisions et aussi quelques progrès appréciables à l'unification des règlements divers des Etats particuliers. Les neutres en ont profité sur ce point, peut-être plus encore que les belligérants eux-mêmes, toujours enclins à abuser des règles coutumières incertaines et de la doctrine, par trop contradictoire. Ce manque d'unité qui régnait autrefois et qui favorisait les belligérants, en les poussant souvent à l'arbitraire, a disparu quelque peu ⁽²³⁾. Les résultats favorables aux belligérants ne sont pas non plus négligeables.

Les droits et les devoirs précisés davantage nous rapprochent du caractère véritable de la neutralité, et c'est là un progrès certain, propre à favoriser également l'évolution du caractère obligatoire des usages de courtoisie. Ainsi, l'exemption de capture au profit de bateaux de pêche côtière, considérée par certains Etats comme un usage de courtoisie, a été non seulement affirmée, mais aussi étendue à tout le service de petite navigation locale. Auparavant simple égard de faveur, mais tout imprégné d'idée humanitaire — qui nous donne un des meilleurs exemples de l'interpénétration profonde des idées humanitaires et de justice et de la notion de courtoisie — cet usage avait besoin d'être

(22) Tandis que les conventions de la Haye ont été ratifiées par la majorité des Etats actuels, la déclaration de Londres ne l'a pas été; elle conserve toutefois son intérêt, aussi bien au point de vue théorique que pratique, parce qu'elle n'est, en quelque sorte, que la consécration des principes généralement appliqués.

(23) Ch. Dupuis, *Le droit de la guerre d'après les conférences de la Haye et de Londres*, Paris, 1911, p. 393 et s.

affirmé solennellement pour être soustrait, le cas échéant, à l'arbitraire toujours possible. La question de l'application uniforme des règles, qui dépend pour beaucoup de la bonne volonté de ceux qui les appliquent, se simplifie considérablement dans l'exemple cité, où une faveur de courtoisie, ayant été reconnue par la plupart des Etats comme nécessaire et pratiquée depuis longtemps, a acquis déjà toute la certitude désirable. Parce qu'indispensable, cette mesure, consacrée de nouveau par la convention, n'a été qu'un aboutissement d'un long usage inhérent à l'humanité civilisée.

SECTION II

**Les enseignements que l'on tire de la neutralité
pendant la grande guerre.**

Quels indices nouveaux nous fournit la grande guerre sur le point que nous étudions ? Quelle a été l'attitude des gouvernements neutres vis-à-vis des belligérants et quel enseignement peut-on en tirer ?

Un Etat, qui a été par sa situation géographique et l'origine même de ses habitants dans une situation des plus délicates, nous voulons parler de la Suisse, crut devoir observer, dès le début des hostilités, la plus complète neutralité ⁽²⁴⁾, se basant ainsi sur la Convention de La Haye. Il décida de respecter la plus absolue impartialité, mais toujours suivant la conception moderne, en s'abstenant de tout acte pouvant, directement ou indirectement, favoriser l'un ou l'autre des belligérants. Dans le nouvel appel au peuple que fit la Suisse, le 1^{er} octobre 1914, le gouvernement fédéral confirma de nouveau sa volonté de garder la neutralité la plus stricte et ne manqua pas de souligner les devoirs qui en découlent. Il fit remarquer que l'observation de ses devoirs était intimement liée à la notion de la neutralité. Mais, ainsi que le gouvernement suisse le constata lui-même : On n'a pas partout clairement conscience des devoirs qui découlent de la situation d'un Etat neutre et du maintien des bonnes relations d'un pays avec les autres Etats ⁽²⁵⁾.

(24) Appel au peuple suisse, en date du 5 octobre 1914; Fauchille. *La guerre de 1914, Recueil de documents intéressant le droit international*, t. I, p. 290 et 291.

(25) Fauchille, *op. cit.*, p. 297.

Malgré les appels réitérés au peuple suisse concernant l'observation de la neutralité la plus stricte, il se produisit plusieurs incidents, dont l'un au début de l'année 1916; et au sujet duquel a été invoquée une fois de plus la question des devoirs d'un Etat neutre. Il s'agissait du drapeau que le consul allemand à Lausanne avait arboré au-dessus de l'écusson à l'occasion d'une fête de l'empereur. Mécontente, la foule outragea l'écusson et le drapeau. Cette manifestation fut, en quelque sorte, une représaille contre deux colonels allemands accusés d'espionnage au profit de leur pays, quelques semaines auparavant. Cet acte fut commis « au mépris des devoirs de la neutralité et au préjudice de l'honneur de la Suisse »⁽²⁶⁾. Le gouvernement suisse fit donc des excuses formelles à la suite de cet incident. En droit, avait-il à les faire ? Manifestement, oui. La question pourrait se poser s'il s'agissait non plus de la résidence d'un représentant diplomatique, mais de la demeure d'un simple particulier, qui, à l'occasion de sa fête nationale, aurait arboré le drapeau de son pays. A notre sens, la réponse doit également être affirmative. C'est un des devoirs de la courtoisie dès qu'il s'agit de l'honneur d'un pays; c'est peut-être sur ce point que les Etats sont le plus sensibles⁽²⁷⁾, et tout manque d'égards doit être réparé. Dans une communauté internationale d'Etats civilisés, ce devoir présente un caractère d'obligation. La renommée d'un pays, ses bons rapports avec les autres Etats en cause et l'harmonie générale en dépendent. Comme il s'agit toujours de l'honneur de l'Etat auquel appartient le drapeau, le caractère officiel du consul

(26) *R. D. I. P.*, 1916, t. XXIII, p. 342.

(27) Nous nous sommes étendu plus longuement par ailleurs.

ou de l'agent diplomatique ne fait qu'affirmer davantage la nécessité de la réparation de l'injustice causée.

Moore ⁽²⁸⁾ cite le cas d'un citoyen français habitant les Etats-Unis, qui, en 1912, avait arboré un drapeau français à côté du drapeau américain. Quelques enfants jouant par là déchirèrent le drapeau de la France; aussitôt le gouvernement américain témoigna ses plus vifs regrets de l'incident et porta ses excuses à la légation de France. Un autre incident ⁽²⁹⁾, provoqué par des soldats américains qui avaient ôté un drapeau allemand, montre que l'outrage au drapeau est considéré comme une offense à l'honneur d'un Etat et que les usages de courtoisie en exigent la réparation. Ils sont conformes ici aussi au sentiment juridique des peuples civilisés. Le gouvernement des Etats-Unis a, d'ailleurs, présenté toutes ses excuses pour le fait commis et donné l'assurance que les soldats responsables seraient châtiés.

Le Chili, d'après M. A. Alvarez ⁽³⁰⁾, est allé jusqu'à l'extrême limite dans l'observation des règles de la neutralité et a interdit à ses fonctionnaires de divulguer leurs sentiments à l'égard des Etats en guerre — ce que certains auteurs ont considéré comme quelque peu excessif ⁽³¹⁾. Ainsi, la Direction de l'Armée défendit aux navires appartenant aux Etats belligérants de se livrer à des manifestations publiques tels que pavoisements, etc., à l'occasion d'une victoire de leurs armées. Quelques navires britanniques se sont vu infliger une amende pour avoir pavoisé à l'occasion d'une victoire anglaise. Enfin, le gouvernement chilien a toujours refusé de prendre une attitude favorable ou hostile

(28) J. Basset-Moore, *A digest of international law*, t. II, p. 139 et 140.

(29) *Op. cit.*, t. II, p. 141 et 142.

(30) *La grande guerre européenne et la neutralité du Chili*, p. 178 et s.

(31) Fauchille, *Traité de droit international public*, t. II, p. 756.

à un belligérant, malgré l'insistance de quelques gouvernements, qui voulaient l'entraîner à condamner certaines pratiques de l'adversaire.

Le gouvernement de la République Argentine affirme, lui, qu'il est indispensable d'assurer l'uniformité absolue de traitement pour tous les belligérants. Pour cela, dit l'article 2 « on suivra dans tous les cas les règles de doctrine et manières de procéder consignées dans la convention relative aux droits et devoirs des puissances neutres »⁽³²⁾. Il est regrettable que le gouvernement argentin n'ait pas davantage précisé ce qu'il entend par doctrine; souvent la doctrine n'est pas d'accord même sur l'observation d'une convention.

L'un des premiers devoirs de la neutralité est d'empêcher la presse, qui y est facilement portée, d'outrepasser les limites dans lesquelles peut se mouvoir un Etat neutre. Rien ne peut mieux nous le montrer que l'exemple intéressant qui nous est fourni par l'attitude prise par le gouvernement colombien à ce sujet, si l'on s'en rapporte au contenu de sa circulaire du 27 novembre 1914 ⁽³³⁾. Dans cette note, qui s'adressait aux directeurs de publications périodiques de la Colombie, le ministre des Relations extérieures attirait tout d'abord l'attention de la presse sur le fait que l'inobservation des devoirs de la neutralité (lesquels sont précisés un peu plus loin en ce qui concerne directement la presse) peut causer des dangers sérieux en cas de réclamations possibles. Il affirme que les publicistes oublient trop facilement que ces devoirs sont obligatoires pour toutes les puissances, qu'elles soient faibles ou puissantes. Par conséquent, même en cas d'absence d'une sanction juridique quelconque, si un

(32) Fauchille, *La guerre de 1914*, t. I, p. 287 et 288.

(33) Fauchille, *La guerre de 1914*, t. I, p. 377 et 378.

Etat fort refuse de se soumettre à une règle juridique, l'obligation persiste néanmoins. Ici le gouvernement colombien se contredit quelque peu, en affirmant plus loin que c'est un devoir imparfait, « car il manque de sanction ». La circulaire constate encore que la presse doit tenir compte « de la vérité, de la courtoisie et de la bienveillance », et la liberté de la presse n'exclut nullement cette obligation. Elle existe, pour le gouvernement colombien, et devient de plus en plus « parfaite », c'est-à-dire suivie d'une sanction, et plus on constatera le progrès du droit international en général, plus cette coutume en voie de création aura une sanction certaine. Il en résulte nettement, conclut le gouvernement colombien, que ces règles de convenance doivent obliger la presse la plus libre (34).

(34) Vu l'intérêt de cette circulaire, surtout au point de vue doctrinal, nous en rapportons ci-après quelques extraits :

« *Circulaire du ministre des Relations extérieures de Colombie aux directeurs de publications périodiques de la Colombie, au sujet de la neutralité que la presse doit observer dans la guerre actuelle, en date du 27 novembre 1914* (Republica de Colombia, Informe del ministerio de relaciones exteriores al Congreso de 1915, p. 119) :

» La guerre gigantesque, qui, depuis quatre mois, désole diverses nations et afflige le monde, n'atteint pas seulement les belligérants, mais crée, pour les neutres, des devoirs délicats et graves. Depuis le premier jusqu'au dernier des peuples civilisés, tous rencontrent dans la neutralité des motifs de crainte et d'ennuis, tant à cause de l'importance de leurs devoirs respectifs qu'à cause des dangers que l'inobservation de ces devoirs peut entraîner en cas de futures réclamations possibles.

» Toute personne internationale, faible ou puissante, a des devoirs et des droits en temps de paix ou en temps de guerre.

» La neutralité oblige tout d'abord les gouvernements, ses agents et ses forces; mais la société civile, c'est-à-dire le peuple, les individus et les associations, et les organes de l'opinion publique, ne sont pas non plus, à cet égard, exempts de certains devoirs. Si le progrès du droit tend aujourd'hui à restreindre la guerre aux gouvernements et aux armées, soustrayant la population aux hostilités, à l'inverse, la neutralité, en vertu d'idées humanitaires analogues, tend à l'appliquer à la population elle-même autant qu'aux autorités.

» Aujourd'hui, l'opinion publique, aux Etats-Unis, conçoit une neutralité

Pourtant la France et l'Angleterre ont, pendant la grande guerre, attiré l'attention des Etats-Unis sur la violation de la neutralité par la Colombie et l'Equateur en faveur de l'Allemagne (38).

Après avoir rapidement exposé quelle avait été l'attitude de quelques puissances neutres pendant la grande guerre, nous constatons aussitôt qu'un certain progrès a été accom-

sociale, inspirée non par le droit strict, mais par la prudence et la fraternité communes, et disposée à prendre conseil de la convenance des peuples.

» Le champ d'application le plus fécond de cette nouvelle conception de la neutralité est la presse périodique. La presse peut passionner l'opinion d'une société neutre et y occasionner de véritables dommages par son ton et ses critiques. Il en peut résulter des conséquences déplorables, comme des injures à des étrangers domiciliés sur le territoire... comme des offenses à des gouvernements puissants en la personne de leurs chefs ou de leurs souverains, comme, enfin, une atteinte à la bonne réputation publique, dont une presse cultivée est le principal élément.

» Une allure discrète, correcte et modérée de la part des publications périodiques lorsqu'elles traiteront des faits relatifs aux belligérants peut donc être regardée comme une sorte de devoir pour les sociétés neutres, quoiqu'il s'agisse ici d'un devoir imparfait, car il manque de sanction...

» Ce n'est pas parce que les autorités publiques sont les seules personnalités auxquelles incombe le devoir de ne se montrer favorables ni hostiles aux belligérants, ni parce que l'impartialité peut exister avec des sympathies ou des antipathies plus ou moins explicites, ni enfin parce que la liberté de la presse autorise en pratique toutes sortes de publications, qu'on devrait admettre licite la possibilité pour la presse de ne tenir aucun compte de la vérité, de la courtoisie et de la bienveillance.

» La liberté absolue de la presse ne fait pas disparaître le devoir dont il est ici question. Si aujourd'hui on commence à reconnaître que la culture, la vérité et la bienveillance s'imposent aux périodiques au point de vue de la neutralité, c'est-à-dire que de telles pratiques deviennent un devoir entre les nations, et si le droit international constitue une partie de la législation d'un pays, il en résulte nettement que ces règles de convenance doivent obliger la presse la plus libre.

» Le fait que la neutralité peut exister avec la sympathie ne saurait pas non plus justifier la doctrine que nous combattons.

» La sympathie est chose juste et même nécessaire, car un état d'indifférence absolue est impossible pour l'esprit et pour l'âme. Mais les sympathies et les antipathies peuvent s'exprimer dans la forme raisonnable de la vérité, dans la forme respectueuse de la courtoisie et dans la forme chrétienne de la bienveillance. »

(38) Fauchille, *Traité de droit international public*, t. I, 1^{re} partie, p. 644.

pli sur les anciens usages et que quelques lacunes de la Convention de La Haye ont été comblées.

Un des premiers caractères de ce progrès se manifeste par la plus grande souplesse des règles que les puissances neutres doivent observer en s'inspirant de l'interdépendance entre les Etats, grâce aux relations plus développées, aussi bien matérielles que spirituelles, et aussi à une plus vaste diffusion de la presse et du rôle que l'opinion publique joue actuellement dans la vie des peuples. Les Etats s'aperçoivent qu'il ne suffit pas d'observer seulement la lettre du droit positif reconnu par tous les Etats, mais encore et surtout qu'il faut dégager des principes généraux et de l'évolution accomplie une ligne à suivre, d'autant plus que l'observation littérale de la Convention de La Haye, assez incomplète d'ailleurs, détachée de son fondement et des principes qui l'inspirent, donnerait parfois des résultats absolument opposés à ceux que les puissances signataires ont eu en vue.

D'autre part, les Etats neutres, pendant la dernière guerre, ont généralement reconnu que leur attitude ne pouvait réellement être neutre s'ils manquaient aux devoirs de courtoisie, qu'une atteinte de leur part aux égards dus aux Etats était contraire aux devoirs de la neutralité, les Etats belligérants étant tenus de respecter les mêmes obligations.

Dans cet ordre d'idées nous préciserons notre pensée en nous servant d'un exemple concret. Quand un navire d'un pays belligérant entre dans un port neutre, il est obligé de se conformer à certaines règles et de manifester son respect envers les autorités de cet Etat. Il ne suffit pas d'observer uniquement les prescriptions du règlement des ports de la Convention de La Haye, mais, au même titre, de faire montre des égards dus à la dignité de l'Etat, comme l'exigent les usages de courtoisie.

Un incident caractéristique peut être signalé ici. Au cours de la guerre 1914-1918, le gouvernement allemand a été rendu responsable du manque de courtoisie d'un de ses croiseurs envers les autorités d'un port chilien ⁽³⁶⁾. Le gouvernement chilien chargea donc son ministre à Berlin de protester auprès du gouvernement allemand pour l'incident perpétré dans un port chilien par le croiseur *Prinz Eitel Friedrich*, qui avait pénétré dans la rade de Papudo sans montrer « la moindre marque de courtoisie »; insistant de nouveau, le gouvernement chilien pria son ministre d'« adresser une note de protestation à ce gouvernement (allemand) pour le manque de respect envers les autorités du pays dont s'est rendu coupable le susdit navire de la flotte allemande » ⁽³⁷⁾. Le gouvernement allemand reconnut cette omission, mais la déclara compréhensible, le commandant ignorant, paraît-il, que le port était le siège d'une autorité quelconque. Il exprima ses plus vifs regrets et s'étonna que le gouvernement chilien « ait pu supposer que le commandant se soit rendu coupable d'une faute préméditée de manque de courtoisie envers les autorités locales chiliennes » ⁽³⁸⁾.

Le gouvernement allemand a donc admis implicitement que le manque d'égards, s'il avait été prémédité, eût été une raison légitime justifiant les mesures que le gouvernement chilien aurait cru nécessaire de prendre pour réparer le préjudice causé et mieux sauvegarder à l'avenir le respect dû à ses institutions.

Cet exemple nous montre aussi la nature délicate et l'examen particulièrement difficile de certains usages, qui ne

(36) Fauchille, *La guerre de 1914*, p. 352 et 369; *R. D. I. P.*, 1916, t. XXIII, 12 d., 25 d.; A. Alvarez, *op. cit.*, p. 226.

(37) Fauchille, *op. cit.*, p. 352.

(38) Fauchille, *op. cit.*, p. 369.

sont pas encore arrivés à la maturité juridique, si nous pouvons nous exprimer ainsi, mais qui possèdent cependant une vitalité suffisante et une vie propre pour être reconnus et observés.

La réalité se soustrait souvent aux classifications rigides des auteurs et, comme dans notre exemple, elle donne le meilleur démenti à tous ceux qui prétendent qu'un manque de courtoisie ne saurait entraîner une responsabilité quelconque ni provoquer des mesures de représailles ou du moins de rétorsion. Il s'agit toujours de savoir si une omission est proscrite par l'usage parce qu'elle peut aboutir par sa gravité aux mêmes résultats qu'une violation d'un droit certain, depuis longtemps reconnu, et si cet usage a déjà pris suffisamment la forme d'une pratique bien établie et observée par les Etats. En second lieu, dépend-il — étant avec lui en relation étroite ou étant une de ses conséquences naturelles — d'un principe reconnu universellement, issu de la conscience juridique des peuples civilisés, comme c'est encore le cas dans notre exemple au sujet du respect que les Etats se doivent entre eux.

Autrefois, le droit des belligérants et des neutres était contenu dans de vastes limites. Il est soumis aujourd'hui à de plus grandes restrictions, à une précision plus nette, et le progrès consiste surtout dans la détermination de ces limites.

Dégager des règles de courtoisie, dont l'observation devient plus régulière par suite de l'évolution des relations internationales, c'est, comme nous avons eu l'occasion de le constater, contribuer au progrès même du droit.

CONCLUSION

Notre but a été d'essayer de montrer la nature complexe de beaucoup d'usages dont l'observation régulière ne présente pas toujours une obligation juridique stricte. Nous avons voulu saisir, si possible, l'évolution de ces usages de courtoisie, montrant leur origine et leur état actuel, et cette évolution nous a paru particulièrement instructive à suivre. Car le présent n'est-il pas, d'après Leibnitz, « plein du passé et gros de l'avenir ». Il fallait donc observer ce changement continu et essayer de saisir ses traits caractéristiques pour en déduire le degré de sa force obligatoire.

Mais il ne faut pas chercher une définition englobant tous les aspects de ce problème aussi complexe qu'est le rôle de la courtoisie en droit international, il faut plutôt tâcher de dégager par l'étude des groupes d'usages leurs traits les plus caractéristiques, et ensuite seulement on peut espérer trouver les points de contact entre les thèses qui, au premier abord, apparaissent inconciliables.

Souvent un Etat aurait peut-être le droit de ne pas se plier à un certain usage, en fait il l'applique. L'Etat ne peut vivre isolément, c'est un devoir impérieux pour lui de se soumettre à une pratique constante; quel peuple pourrait d'ailleurs se résigner à une stratification complète de sa civilisation. Dans ce domaine, les Etats ont montré un

sens supérieur de la communauté des intérêts en se soumettant volontairement et librement à un grand nombre d'usages non encore consacrés par un texte écrit. Rappelons-nous ici les développements de Savigny où il insiste sur la formation graduelle et organique, dans un certain sens, du droit. Elle est souvent imperceptible, et à côté d'une pratique établie avec éclat, si on peut dire — ce serait notamment le cas d'une sentence arbitrale reconnue par la majorité des Etats, ou d'un arrêt de la Cour permanente de justice internationale — il y en a d'autres qui se révèlent peu à peu, habituant lentement les esprits à son efficacité. C'est cette application spontanée d'un usage, et son caractère plus ou moins obligatoire, qui correspond le plus souvent à la vraie notion de courtoisie. Son fondement, sa lente évolution et les étapes successives ont attiré notre attention, et c'est à ce titre notamment qu'il nous a paru intéressant de l'étudier.

Nous avons indiqué auparavant que le principe du droit romain *neminem loedere* ne nous éclaire pas suffisamment, impliquant seulement un côté négatif, montrant ce qu'il ne faut pas faire, la notion de courtoisie est, par contre, plus large, caractérisée surtout par son côté positif, impliquant non pas seulement une abstention, mais aussi une action. Seule l'étude attentive de la pratique constante et nécessaire peut dégager ces principes dominants. On ne saurait les déterminer si on perd de vue la nécessité de ces usages et leur adaptation constante aux besoins de l'humanité.

Quels sont donc les résultats auxquels nous sommes arrivés en ce qui concerne la véritable nature des règles de courtoisie? Nous avons déjà attiré l'attention sur les multiples aspects que l'étude, poussée un peu plus loin, révèle en elles et dont un des traits les plus caractéristiques est

d'être incontestablement à l'origine de plusieurs règles positives grâce à leur évolution que la pratique constante a affirmée et fortifiée. C'est surtout dans le domaine des privilèges diplomatiques que cette transformation s'est effectuée. On perd souvent de vue, par contre, le phénomène inverse, notamment dans la pratique du « salut maritime » qui a été imposé autrefois par l'Angleterre et qui est devenu un usage de courtoisie à la suite du progrès notable de l'idée d'égalité entre les Etats.

Un second caractère, que nous croyons avoir suffisamment dégagé, est relatif aux usages de courtoisie, qui, pour la plupart, appartiennent aux relations diplomatiques étant d'une nature un peu spéciale, et se rapprochant tantôt des règles morales, tantôt consacrées par une tradition séculaire, comme le complément de droit qui remplit ce rôle, notamment en cas d'absence de règles positives. Nous avons insisté sur ce point plus particulièrement dans notre première partie.

Enfin, un troisième groupe est constitué par des usages nécessaires et pratiqués généralement entre les Etats, mais qui n'ont pas tous les traits inhérents à une obligation juridique. Nous en trouvons, non pas exclusivement, mais le plus fréquemment des exemples dans les procédés auxquels on recourt en cas de responsabilité des Etats, ou dans ceux qui s'appliquent dans les mers territoriales, etc. L'analogie la plus saisissante nous montre la différence entre les obligations coutumières en droit commercial et ses usages (Usances), d'une part, et les usages de courtoisie et les règles coutumières en droit international public, d'autre part. Les auteurs sont plutôt portés vers l'analogie que l'on peut tirer de la différence entre les obligations de justice et celles qui sont inspirées par le sentiment de charité que nous

trouvons, malgré tout l'intérêt que cette idée comporte, bien moins près de la réalité des choses.

Les usages de courtoisie remplissent plusieurs devoirs et sont utiles à de multiples titres. Ils comblent les imperfections et les lacunes, et apportent ainsi dans les relations entre les Etats un peu plus d'humanité et de civilisation.

VU : *Le Président de la Thèse,*

L. LE FUR.

VU : *Le Doyen de la Faculté,*

H. BERTHELEMY.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le Recteur de l'Académie de Paris,

S. CHARLETY.

BIBLIOGRAPHIE

Il n'est pas exagéré de dire que la bibliographie du sujet traité dans ce livre est inexistante. Les auteurs ont considéré les normes de courtoisie comme un domaine qui ne se prêtait guère à une étude juridique; d'autres, par contre, leur ont donné une place si restreinte que, à côté des grands problèmes du droit international, elles n'attiraient qu'à peine l'attention. Néanmoins, nous avons trouvé dans plusieurs ouvrages des pages assez instructives pour nous imposer le devoir de les citer. Nous ne mentionnerons, en conséquence, que quelques-uns plus spécialement indiqués pour aider ceux qui voudraient connaître mieux les problèmes qui font l'objet de notre étude.

FREUDENTHAL, *Woerterbuch des Voelkerrechts* (Strupp), I, p. 199 et 200;

— L. LE FUR, La théorie du droit naturel depuis le XVII^e siècle et la doctrine moderne, *Rec. des cours de l'Acad. de La Haye*, 1927, t. III;

— HEILBORN, *Grundbegriffe des Voelkerrechts*, 1912, p. 107 et s.; —

DE HOLTZENDORFF, Introduction au droit des gens, Paris, 1889, p. 68 et s.; — IHERING, *Der Zweck im Recht*, 1898, t. II; — H. KRAUS, La morale internationale, *Rec. des cours de l'Acad. de La Haye*, 1927, I;

— Ch. DE MARTENS, Guide diplomatique, 2 vol., 1866; — MAYER, *Voelkerrecht und Voelkermoral*, *Archiv für öffentliches Recht*, t. XXXVIII, n^o 1; — OLPHE-GALLIARD, La morale des nations, 1920; —

PELISSIER et ARNAUD, La morale internationale, 1912; — PRADIER-FODÉRÉ, Cours de droit diplomatique, 2^e éd., 1899; — E. SATOW, A Guide to diplomatic practice, Londres, 2^e éd., 1922; — F. STOERK, *Voelkerrecht und Voelkercourtoisie*, *Festgabe für Laband*, Tubingen, 1908, t. I, p. 129 et s.; — G. WALZ, *Wesen des Voelkerrechts und Kritik der Voelkerrechtsleugner*, *Handbuch des Völkerrechts*, t. I, part. I, A, Stuttgart, 1930, p. 229 et s.; — Ph. ZORN, *Deutsches Gesandtschafts und Konsularrechts*, t. II, part. III, *Handbuch des Völkerrechts*, Stuttgart, 1920.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION.....	1-10
La place de la courtoisie dans le cadre du droit international. — Intérêt que présente cette étude. — Nature des règles de courtoisie. — Ses liens avec la justice et la morale. — L'honneur national. — Les usages de courtoisie et leur souplesse. — Exagérations et contradictions de certains auteurs. — La courtoisie comme origine de plusieurs règles de droit positif. — Les positivistes et leur méthode. — Les vrais devoirs des États. — L'idée d'interdépendance et de solidarité. — Rapports étroits avec les progrès de la civilisation. — Caractère non obligatoire de quelques pratiques de bienveillance autrefois obligatoires. — Phénomène inverse. — L'idée de souveraineté. — La courtoisie en droit international privé. — Côté formel et fondement. — De quoi dépend en dernière analyse la notion exacte de courtoisie.	
NOTIONS PRÉLIMINAIRES.....	11-35
Différences et rapports entre le droit et la courtoisie. — La courtoisie entre belligérants. — L'idée formaliste de la convenance. Les grands penseurs soulignent le caractère moral de la courtoisie. — La notion de courtoisie subit au xv^e siècle une certaine déformation. Des frontières imprécises entre la morale et le droit d'une part et la courtoisie et le droit de l'autre. — Le fondement et la sanction des règles conventionnelles. — L'importance des usages de courtoisie pour l'évolution du droit.	

PREMIÈRE PARTIE

COURTOISIE ET DIPLOMATIE

CHAPITRE I. — L'évolution des relations internationales.....	Pages 39-46
Premières relations entre les peuples et premiers égards dus à l'adversaire. — Le monde antique. — Nécessité impérieuse des relations internationales. — Déviation de l'idée de courtoisie. — La mission des ambassadeurs et leur méthode d'action. — La courtoisie comme forme usitée entre les souverains, la question de préséance et l'évolution des usages de courtoisie. — La courtoisie, la diplomatie et la morale.	
CHAPITRE II. — Le droit, la politique et la morale.....	47-74
Les liens entre la morale et la politique internationale. — Les conceptions des auteurs. — Morale politique et morale privée. — Leur source commune. — En quoi consiste la politique. — Courtoisie : condition primordiale d'une société organisée. — Intérêt égoïste des États. — Causes de cet égoïsme. — Machiavel. — Conséquences de ses idées. — Égoïsme et impérialisme. — Coopération des États. — Kant et « l'utilitarisme voilé ». — Souveraineté et fausse notion de courtoisie. — Nécessité absolue de la courtoisie. — Politesse : obligatoire minimum de moralité, d'après Soloviev. — Courtoisie et perfidie. — L'exemple d'un ouvrage récent de Szilassy. — Un autre exemple de confusion de la courtoisie avec la perfidie.	
CHAPITRE III. — L'esprit international.....	75-85
Un autre aspect de la courtoisie : les cas qui ne sont pas contraires à la morale, mais le sont aux usages que les États appliquent. — Leur sanction. — Les incidents : Tisza et Snowden. — L'attitude des puissances et de l'opinion publique. — L'importance de la courtoisie dans les conférences diplomatiques. — L'égalité et le respect des États. — L'esprit international. — Le désarmement moral et l'organisation de la paix. — L'internationalisme et le nationalisme. — La guerre contre la guerre et la guerre contre les causes de guerre. — Solidarité.	

DEUXIÈME PARTIE

COURTOISIE ET DROIT POSITIF

Pages

CHAPITRE I. — Les immunités et les privilèges diplomatiques	89-137
---	--------

SECTION I. — <i>Immunités et privilèges de juridiction</i>	89-119
--	--------

Le fondement des immunités : usage (tradition); courtoisie; nécessité de la fonction. — La fonction seule satisfait le critérium juridique. — *Jus legationis*. — Plusieurs exemples de courtoisie. — Absence de sanctions et usages de courtoisie. — Les classifications des personnes jouissant des immunités. — Les immunités dues à la fonction et celles dues à la personne. — Les incertitudes de la doctrine. — L'inviolabilité, l'indépendance et la fiction d'exterritorialité. — Pénétrante étude de M. Politis sur la nature de la fiction. — Montesquieu et Vattel. — Plusieurs aspects de la fonction. — Quelle contribution apporte sa notion relativement nouvelle. — Quelques illustrations. — La Société des Nations et les immunités. — La jurisprudence et le cas caractéristique du revirement de la juridiction italienne et l'évolution des usages de courtoisie en usages coutumiers.

SECTION II. — <i>Les exemptions d'impôts</i>	120-137
--	---------

Quelle est la nature juridique des exemptions d'impôts? Quel est son fondement? Le caractère représentatif de l'agent ou la fonction. L'incertitude de la doctrine. — Les différentes opinions des auteurs. — L'étude de la taxe sur les ordures ménagères, son côté théorique et sa solution pratique.

CHAPITRE II. — <i>La neutralité</i>	139-163
---	---------

SECTION I. — <i>Les transformations de l'ancienne notion de neutralité</i>	139-154
--	---------

Qu'est-ce que la neutralité? — Ancienne notion et notion actuelle. — Les conséquences qui en découlent. — Préjudice matériel et moral. — Commencement de la neutralité. — Son critérium. — Juste notion du droit. — Conflit entre un traité et les devoirs de neutralité. — Les traités de neutralité bienveillante et leur incompatibilité avec la notion de courtoisie et le devoir de neutralité. —

Exemples et opinions des auteurs. — L'attitude courtoise dans le fond et dans la forme et l'attitude uniquement dans le fond. — Les conventions de La Haye (1907) et la courtoisie.

SECTION II. — *Les enseignements que l'on tire de l'état de neutralité pendant la grande guerre* 155-163

La grande guerre de 1914-1918. — Les nouveaux indices. — La neutralité suisse. — Les incidents et leur solution. — La neutralité du Chili et de quelques autres pays. — L'attitude du gouvernement colombien, sa circulaire à la presse et les devoirs de courtoisie. — Progrès accompli pendant la grande guerre. — L'incident du « Prins Eitel Friedrich » et le droit à la réparation d'un manque d'égards.

CONCLUSION 165-168



BORDEAUX

IMPRIMERIE Y. CADORET

3 Place Saint-Christoly, 3